



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Edição nº 72/2011 – São Paulo, sexta-feira, 15 de abril de 2011

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 9537/2011

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007613-43.1991.4.03.9999/MS
91.03.007613-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA LUCIA PERRONI
APELADO : NAVIMAD NAVIRAI MADEIRAS LTDA
ADVOGADO : JOSE IZAURI DE MACEDO
No. ORIG. : 84.00.00055-9 2 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO

Vieram os autos conclusos em virtude da documentação acostada às fls. 463/470, que noticia a arrematação de bem penhorado nestes autos. Consta também requerimento subscrito pela própria arrematante, *Maria Nilzete de Alencar Kuramoto*, que não possui capacidade postulatória. Verifico, no entanto, que já houve decisão sobre a admissibilidade do recurso especial interposto pela União, às fls. 413/422, acerca da qual a Procuradoria da Fazenda Nacional foi intimada em 28/01/2011, conforme certidão de fl. 452. Não há nos autos notícia de qualquer impugnação contra citado *decisum*. À vista do exposto, intime-se da parte apelada e certifique-se eventual decurso de prazo para União.

Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007053-17.1998.4.03.6100/SP
2001.03.99.056169-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : PRICEWATERHOUSECOOPERS TRANSACTION SERVICES LTDA
ADVOGADO : FERNANDO LOESER
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.07053-2 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista do trânsito em julgado do acórdão, conforme certidão de fl. 579, deixo de analisar a petição e documentos de fls. 592/630.

Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018903-68.1998.4.03.6100/SP
2001.03.99.057683-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : COOPERDATA MULTIPROFISSIONAL COOPERATIVA DE TRABALHO DE
PROFISSIONAIS AUTONOMOS
ADVOGADO : REGINALDO FERREIRA LIMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RUBENS DE LIMA PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.18903-3 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Como cabe à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, a teor do artigo 16 da Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, representar judicialmente a União, em processos que tenham por objeto a cobrança de contribuições previdenciárias, retifique-se a autuação para constar como parte apelada "União Federal (Fazenda Nacional)". Após, dê-se ciência às partes do noticiado repasse de depósitos judiciais federais para a conta única do tesouro nacional pela Caixa Econômica Federal - CEF, às fls. 354/358.

À vista do sobrestamento (fl. 353-v), aguarde-se em subsecretaria.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001514-52.2003.4.03.6114/SP
2003.61.14.001514-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : EDNALVA SOARES DO CARMO
ADVOGADO : CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro

DESPACHO

Defiro dilação de prazo por 5 (cinco) dias, conforme requerido à fl. 476.

Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00005 DESISTÊNCIA EM AC Nº 0001048-24.2004.4.03.6114/SP
2004.61.14.001048-3/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : DAVIS DOS SANTOS LEITE e outro
: VERA LUCIA CALVE LEITE
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro
CODINOME : VERA LUCIA RIBEIRO CALVE
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO
PETIÇÃO : DESI 2010002740
RECTE : DAVIS DOS SANTOS LEITE

DESPACHO

À vista da morte do autor, noticiada às fls. 523/524 e 616/618 e da necessidade de se regularizar o polo ativo da demanda, suspendo o curso do processo, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil.

Referido óbito foi noticiado pela advogada *Anne Cristina Robles Brandini*, que requereu e acostou apenas os documentos do cônjuge (viúva). Porém, de acordo com a certidão de óbito (fl. 616), há mais dois herdeiros necessários (um filho maior e outro menor de idade). Assim, promova a patrona subscritora, no prazo de 60 (sessenta) dias, a regularização, nos termos dos artigos 43 e 1055 e seguintes do mesmo diploma legal, observado, inclusive o que dispõe no artigo 365, inciso IV, da lei processual.

Com a vinda dos documentos, intime-se o CEF, para manifestação.

Intime-se

São Paulo, 05 de abril de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00006 MANIFESTAÇÃO EM ApelReex Nº 0030101-40.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.030101-8/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PATHY TRANSFORMADORES ELETROELETRONICOS LTDA
ADVOGADO : ANDREA DA SILVA CORREA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO : MAN 2010168354
RECTE : PATHY TRANSFORMADORES ELETROELETRONICOS LTDA

DECISÃO

A Lei n.º 11.941/2009 dispõe ser condição para opção ou reinclusão em parcelamento a desistência da ação e a **renúncia** a qualquer alegação de direito sobre que se funda, razão pela qual indefiro o pedido de suspensão do feito até a quitação da dívida.

Intime-se.

São Paulo, 05 de abril de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00007 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0002214-66.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.002214-3/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : YVONE UNGARO GARILIO e outro
: DOMINGOS FRANCISCO GARILIO
ADVOGADO : ATHEMAR DE SAMPAIO FERRAZ JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : PAULO SERGIO MIGUEZ URBANO
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RE' : ALCEU UNGARO e outros
: ROSICLER MARIA PAULANI UNGARO
: JADIR UNGARO
: LIGIA MARIA ZARDO DE ALMEIDA UNGARO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
PETIÇÃO : RESP 2009219079
RECTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
No. ORIG. : 2004.61.24.001718-9 1 Vr JALES/SP
DECISÃO

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, com fundamento, respectivamente, na alínea *a* do inciso III do artigo 105 e na alínea *a* do inciso III do artigo 102, ambos da Constituição Federal, contra acórdão da Quinta Turma deste tribunal que deu provimento a agravo a fim de sustar a imissão na posse da agravante, bem como julgou prejudicado o agravo regimental. Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados.

Os fundamentos apontados para os recursos foram, em síntese, a ofensa aos artigos:

- 535, inciso II, do Código de Processo Civil;
- 6º, inciso I e 18, da Lei Complementar nº 76/93;
- 1º, § 1º, da Lei nº 8.437/92;
- 102, inciso I, letra *d*, da Constituição Federal;
- 184, §§ 2º e 3º, da Constituição Federal.

A situação debatida versa sobre liminar concedida e, posteriormente, confirmada pela Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, deu provimento ao agravo e manteve o efeito suspensivo de decisão que, em ação de desapropriação, revogou liminar concedida nos autos de ação cautelar que havia suspenso os efeitos da declaração de improdutividade da "Fazenda Santa Maria", imóvel objeto da lide, e que deferiu pedido de imissão na posse em favor do expropriante, o INCRA.

É necessário esclarecer que, anteriormente à ação de desapropriação, houve por parte dos agravantes o ajuizamento de ação cautelar inominada, com o objetivo de apurar a produtividade do imóvel, uma vez que procedimento administrativo do INCRA o havia classificado como improdutivo. Durante o transcurso desse processo houve a expedição do decreto expropriatório e a concessão de liminar pelo juízo do feito no sentido de determinar a suspensão dos efeitos da declaração de improdutividade da fazenda. Foi proposta a ação principal, declaratória de nulidade, contudo, em novembro de 2002, foi assinado o decreto expropriatório contra o qual foi impetrado mandado de segurança junto ao Supremo Tribunal Federal, o qual foi denegado. É ainda importante fazer constar que o laudo elaborado pelo perito do juízo na ação declaratória atestou que o imóvel é uma propriedade produtiva. O INCRA, por sua vez, apresentou laudo divergente.

À vista da análise dos autos e conforme o exposto, *in casu*, descabe considerar que os fatos narrados se amoldem a uma exceção ao artigo 542, § 3º, do Código de Processo Civil, que determina que os recursos excepcionais interpostos de decisão interlocutória em processos de conhecimento, cautelar ou embargos à execução permaneçam retidos nos autos para que sejam processados apenas no prazo para interposição do recurso contra a decisão final ou contrarrazões, se a parte o reiterar. A regra em comento só pode ser mitigada quando exista o risco de dano irreparável, perecimento do direito ou, ainda, esvaziamento da prestação jurisdicional pretendida. Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 542 § 3º DO CPC. NECESSIDADE DE RETENÇÃO DO RECURSO ESPECIAL.

1. O recurso especial interposto contra acórdão proferido em agravo de instrumento versando sobre a inversão do ônus da prova ou produção de prova pericial deve permanecer retido na origem, nos termos do § 3.º do artigo 542 do CPC, salvo perigo de dano irreparável, o que não se verifica no caso em exame.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 949441 / SC; Relatora: Ministra Maria Isabel Galotti; Quarta Turma; julgamento: 17/02/2011; publicação: DJe 23/02/2011)(grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL RETIDO (ART. 542, § 3º, DO CPC). AUSÊNCIA DE DANO IRREPARÁVEL. RETENÇÃO.

PRECEDENTES DO STJ.

1. Nos aclaratórios, sustenta a parte embargante ter havido erro material no acórdão embargado, porque há portaria desta Corte Superior que prorrogava os prazos que venciam no dia 15.6.2010 para 16.6.2010, assitindo-lhe razão conforme se extrai da certidão de fl. 214 (e-STJ).

2. Segundo o art. 542, § 3º, do CPC, o recurso especial, quando interposto contra decisão interlocutória em processo de conhecimento, cautelar ou embargos à execução, ficará retido nos autos e somente será processado se o reiterar a parte, no prazo para a interposição do recurso contra a decisão final, ou para contra-razões.

3. O entendimento jurisprudencial desta Corte Superior é no sentido de admitir o processamento imediato do recurso especial, mitigando a regra contida no citado dispositivo, quando a retenção ensejar o esvaziamento da prestação jurisdicional requerida.

4. O Tribunal manteve a decisão do juízo singular que entendeu ser possível a cumulação da ação de improbidade administrativa com a ação civil pública - que, inclusive, entendimento em conformidade com jurisprudência desta Corte Superior.

5. Na espécie, não se verifica a circunstância excepcional que justifique o pretense destrancamento do recurso especial, porquanto não ficou caracterizado concretamente qualquer prejuízo advindo com a retenção do apelo no Tribunal a quo.

6. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para negar provimento ao agravo regimental."

(EDcl no AgRg no Ag 1204884 / RJ; Relator: Ministro Mauro Campbell Marques; Segunda Turma; julgamento: 08/02/2011; publicação: DJe 16/02/2011)(grifei)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA. RECURSO ESPECIAL RETIDO. CPC, ART. 542, §3º.

1. A regra que determina a retenção de recurso especial, apenas excepcionalmente pode ser superada, sendo necessário, para isso, a comprovação inequívoca de grave risco de perecimento do direito pleiteado, o que não ocorre na espécie em análise.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1268949 / RJ; Relator: Ministro Vasco della Giustina, Desembargador Convocado do TJ/RS; Terceira Turma; julgamento: 04/11/2010; publicação: DJe 16/11/2010)(grifei)

Ante o exposto, determino que os recursos especial e extraordinário interpostos permaneçam retidos, nos termos do artigo 542, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de março de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00008 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0006734-69.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.006734-5/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete

AGRAVANTE : ALCEU UNGARO

ADVOGADO : FERNANDA MARIA LANCIA SOUSA

AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA

ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

PARTE RE' : ROSICLER MARIA PAULANI UNGARO e outros

: JADIR UNGARO

: LIGIA MARIA ZARDO DE ALMEIDA UNGARO
: YVONE UNGARO GARILIO
: DOMINGOS FRANCISCO GARILIO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP
PETIÇÃO : RESP 2009185592
RECTE : Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
No. ORIG. : 2004.61.24.001718-9 1 Vr JALES/SP
DECISÃO

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, com fundamento, respectivamente, na alínea *a* do inciso III do artigo 105 e na alínea *a* do inciso III do artigo 102, ambos da Constituição Federal, contra acórdão da Quinta Turma deste tribunal que deu provimento a agravo a fim de sustar a imissão na posse da agravante, bem como julgou prejudicado o agravo regimental. Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados.

Os fundamentos apontados para os recursos foram, em síntese, a ofensa aos artigos:

- 535, inciso II, do Código de Processo Civil;
- 6º, inciso I e 18, da Lei Complementar nº 76/93;
- 1º, § 1º, da Lei nº 8.437/92;
- 102, inciso I, letra *d*, da Constituição Federal;
- 184, §§ 2º e 3º, da Constituição Federal.

A situação debatida versa sobre liminar concedida e, posteriormente, confirmada pela Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, deu provimento ao agravo e manteve o efeito suspensivo de decisão que, em ação de desapropriação, revogou liminar concedida nos autos de ação cautelar que havia suspenso os efeitos da declaração de improdutividade da "Fazenda Santa Maria", imóvel objeto da lide, e que deferiu pedido de imissão na posse em favor do expropriante, o INCRA.

É necessário esclarecer que, anteriormente à ação de desapropriação, houve por parte dos agravantes o ajuizamento de ação cautelar inominada, com o objetivo de apurar a produtividade do imóvel, uma vez que procedimento administrativo do INCRA o havia classificado como improdutivo. Durante o transcurso desse processo houve a expedição do decreto expropriatório e a concessão de liminar pelo juízo do feito no sentido de determinar a suspensão dos efeitos da declaração de improdutividade da fazenda. Foi proposta a ação principal, declaratória de nulidade, contudo, em novembro de 2002, foi assinado o decreto expropriatório contra o qual foi impetrado mandado de segurança junto ao Supremo Tribunal Federal, o qual foi denegado. É ainda importante fazer constar que o laudo elaborado pelo perito do juízo na ação declaratória atestou que o imóvel é uma propriedade produtiva. O INCRA, por sua vez, apresentou laudo divergente.

À vista da análise dos autos e conforme o exposto, *in casu*, descabe considerar que os fatos narrados se amoldem a uma exceção ao artigo 542, § 3º, do Código de Processo Civil, que determina que os recursos excepcionais interpostos de decisão interlocutória em processos de conhecimento, cautelar ou embargos à execução permaneçam retidos nos autos para que sejam processados apenas no prazo para interposição do recurso contra a decisão final ou contrarrazões, se a parte o reiterar. A regra em comento só pode ser mitigada quando exista o risco de dano irreparável, perecimento do direito ou, ainda, esvaziamento da prestação jurisdicional pretendida. Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 542 § 3º DO CPC. NECESSIDADE DE RETENÇÃO DO RECURSO ESPECIAL.

1. O recurso especial interposto contra acórdão proferido em agravo de instrumento versando sobre a inversão do ônus da prova ou produção de prova pericial deve permanecer retido na origem, nos termos do § 3.º do artigo 542 do CPC, salvo perigo de dano irreparável, o que não se verifica no caso em exame.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 949441 / SC; Relatora: Ministra Maria Isabel Galotti; Quarta Turma; julgamento: 17/02/2011; publicação: DJe 23/02/2011)(grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL RETIDO (ART. 542, § 3º, DO CPC). AUSÊNCIA DE DANO IRREPARÁVEL. RETENÇÃO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Nos aclaratórios, sustenta a parte embargante ter havido erro material no acórdão embargado, porque há portaria desta Corte Superior que prorrogava os prazos que venciam no dia 15.6.2010 para 16.6.2010, assitindo-lhe razão conforme se extrai da certidão de fl. 214 (e-STJ).

2. Segundo o art. 542, § 3º, do CPC, o recurso especial, quando interposto contra decisão interlocutória em processo de conhecimento, cautelar ou embargos à execução, ficará retido nos autos e somente será processado se o reiterar a parte, no prazo para a interposição do recurso contra a decisão final, ou para contra-razões.
3. O entendimento jurisprudencial desta Corte Superior é no sentido de admitir o processamento imediato do recurso especial, mitigando a regra contida no citado dispositivo, quando a retenção ensejar o esvaziamento da prestação jurisdicional requerida.
4. O Tribunal manteve a decisão do juízo singular que entendeu ser possível a cumulação da ação de improbidade administrativa com a ação civil pública - que, inclusive, entendimento em conformidade com jurisprudência desta Corte Superior.
5. Na espécie, não se verifica a circunstância excepcional que justifique o pretense destrancamento do recurso especial, porquanto não ficou caracterizado concretamente qualquer prejuízo advindo com a retenção do apelo no Tribunal a quo.
6. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para negar provimento ao agravo regimental." (EDcl no AgRg no Ag 1204884 / RJ; Relator: Ministro Mauro Campbell Marques; Segunda Turma; julgamento: 08/02/2011; publicação: DJe 16/02/2011)(grifei)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA. RECURSO ESPECIAL RETIDO. CPC, ART. 542, §3º.

1. A regra que determina a retenção de recurso especial, apenas excepcionalmente pode ser superada, sendo necessário, para isso, a comprovação inequívoca de grave risco de perecimento do direito pleiteado, o que não ocorre na espécie em análise.
2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 1268949 / RJ; Relator: Ministro Vasco della Giustina, Desembargador Convocado do TJ/RS; Terceira Turma; julgamento: 04/11/2010; publicação: DJe 16/11/2010)(grifei)

Ante o exposto, determino que os recursos especial e extraordinário interpostos permaneçam retidos, nos termos do artigo 542, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de março de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1305777-65.1997.4.03.6108/SP
2005.03.99.047044-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO	: CAIO CIA AMERICANA INDL/ DE ONIBUS massa falida e outros : CAIO CIA AMERICANA INDL/ DE ONIBUS filial
ADVOGADO	: MATHEUS RICARDO JACON MATIAS e outro
APELADO	: CAIO CIA AMERICANA INDL/ DE ONIBUS filial
ADVOGADO	: MATHEUS RICARDO JACON MATIAS e outro
APELADO	: CAIO CIA AMERICANA INDL/ DE ONIBUS filial
ADVOGADO	: MATHEUS RICARDO JACON MATIAS e outro
APELADO	: CAIO CIA AMERICANA INDL/ DE ONIBUS filial
ADVOGADO	: MATHEUS RICARDO JACON MATIAS e outro
APELADO	: CAIO CIA AMERICANA INDL/ DE ONIBUS filial
ADVOGADO	: MATHEUS RICARDO JACON MATIAS e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.13.05777-5 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Dê-se **ciência às partes** do noticiado repasse de depósitos judiciais federais para a conta única do tesouro nacional pela Caixa Econômica Federal - CEF, às fls. 589/590.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003410-62.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.003410-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : DAIMLERCHRYSLER DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : ALEXANDRA PINA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Retifique-se a autuação para constar como apelante Mercedes-Benz do Brasil Ltda., nova razão social de Daimlerchrysler do Brasil Ltda. (fls. 305/311).

O artigo 38 do Código de Processo Civil exige a outorga de poderes especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação e não genérico, como consta da procuração de fl. 291. Dessa forma, cumpra a Mercedes-Benz do Brasil Ltda., no prazo de 05 (cinco) dias, o despacho de fl. 288, mediante a regularização da procuração ao seu patrono com poderes especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006087-31.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.006087-2/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete

APELANTE : ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL

ADVOGADO : ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL e outro

APELADO : ACRILEX TINTAS ESPECIAIS S/A

ADVOGADO : FAYES RIZEK ABUD e outro

PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DESPACHO

Manifeste-se a apelante acerca das petições e documentos de fls. 244/250 e 251/257, as quais noticiam a perda de objeto dos recursos excepcionais interpostos.

Intime-se.

São Paulo, 05 de abril de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO CÍVEL Nº 0085812-44.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.085812-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
AGRAVANTE : AGRO INDL/ PASSA TEMPO S/A e outro
: USINA MARACAJU S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES e outro
No. ORIG. : 2001.60.00.000010-6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Retifique-se a autuação para constar como agravante LDC Bioenergia S/A, nova razão social de Usina Maracaju S/A, conforme documentos de fls. 522/525.

À vista da extinção do processo principal, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, conforme petição de fl. 517 e pesquisa realizada no site da Justiça Federal (em anexo), julgo prejudicado o agravo de instrumento contra decisão denegatória de recurso extraordinário por manifesta perda de objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO CÍVEL Nº 0029731-41.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.029731-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
AGRAVANTE : TAVARES DE MELO ACURCAR E ALCOOL
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
SUCEDIDO : USINA PASSA TEMPO S/A e outro
AGRAVANTE : USINA MARACAJU S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 2002.60.00.001009-8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Esclareça a recorrente se desiste do agravo de instrumento ou se renuncia ao direito sobre que se funda a ação, o que depende da juntada de procuração ao seu patrono com poderes expressos e especiais, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil, bem como cumpra o despacho de fl. 307.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000950-72.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.000950-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AUTOR : LILIANE APARECIDA PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA
No. ORIG. : 2008.61.00.012505-2 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista do pedido de desistência "do recurso interposto" (fl. 263), foi determinada a intimação pessoal da autora, nos termos do despacho de fl. 265, *verbis*:

"Vistos.

Não consta dos autos procuração original subscrita pela autora para outorgar poderes a qualquer advogado.

Nos termos do artigo 13 do Código de Processo Civil, determino a suspensão do processo.

Intime-se pessoalmente a autora para que regularize sua representação processual no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010."

Ante o exposto, manifeste-se o advogado **João Benedito da Silva Junior**. No silêncio, intime-se pessoalmente o patrono. Prazo: 10 (dez) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0607686-49.1998.4.03.6109/SP
2009.03.99.002136-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : INDUSTRIAS ROMI S/A
ADVOGADO : PLINIO GUSTAVO PRADO GARCIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 98.06.07686-9 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

À vista da petição de fl. 276, esclareça o requerente sobre a correta destinação das petições nºs 235053/2010 e 235055/2010, uma vez que o registro do processo indicado não diverge do número do presente feito.

São Paulo, 28 de março de 2011.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00016 CAUTELAR INOMINADA Nº 0034556-57.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034556-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE : BANCO FINASA BMC S/A e outros
: ALVORADA CARTOES CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A

: BANCO BRADESCO S/A
: BRADESCO LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : RICARDO KRAKOWIAK e outro
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00260145920054036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A União Federal apresenta contestação (fls. 664/685) e pedido de reconsideração (fls. 686/707), após ter sido intimada da decisão de fls. 649/658 por meio da qual deferi a medida cautelar. Alega, em síntese, que a questão do faturamento das instituições financeiras permanece indefinida no STF, o que não é razão suficiente para a concessão do efeito suspensivo ao extraordinário, e que deve ser compreendida como a receita decorrente das suas atividades típicas, como têm reconhecido os tribunais regionais.

Primeiramente, ressalto que constou expressamente do *decisum* impugnado que a medida cautelar para emprestar efeito suspensivo a recurso excepcional se exaure em si mesma, de modo que descabe a citação e a apresentação de contestação, nos termos da iterativa jurisprudência do Supremo Tribunal Federal mencionada.

Relativamente ao pedido de reconsideração, o ente público reconhece que a questão pendente de apreciação na mais alta corte do país, de modo que é inegável que existe, *in casu*, relevância na fundamentação do contribuinte e possibilidade de que a decisão final lhe seja favorável, o que é bastante para caracterizar o *fumus boni iuris* da medida cautelar intentada para dar efeito suspensivo a recurso extraordinário. Aliás, destaque-se que, em 04/03/11, o Plenário Virtual do STF reconheceu a repercussão geral da questão no RE nº 609096.

Ante o exposto, recebo o pedido de reconsideração, porém mantenho a decisão impugnada.
Apense-se ao principal.

São Paulo, 09 de março de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 8744/2011

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0202268-60.1991.4.03.6104/SP
95.03.004695-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : STOLT NIELSEN INC e outro
: CORY IRMAOS COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : LEA CRISTINA PATRIMA FRESCHET e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.02.02268-0 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

A Fazenda Nacional requer "*seja determinado o desapensamento dos autos da execução fiscal e, em consequência, seu retorno à primeira instância, para que sejam tomadas as providências necessárias ao prosseguimento do feito*".

O pleito merece ser acolhido. O acórdão da Terceira Turma deu provimento à remessa oficial e ao recurso voluntário. Opostos embargos infringentes, restaram desprovidos às fls. 213/216. Como o recurso especial é recebido apenas no efeito devolutivo, por força do § 2º do artigo 542 do CPC, o desapensamento do feito executivo é medida que se impõe. Assim, defiro o pedido para determinar:

- I - o traslado de cópias desta decisão e da petição de fl. 274 para os autos da execução fiscal em apenso;
- II - o desapensamento dos autos da execução e sua substituição por cópias integrais;
- III - a remessa dos autos da execução MM juízo *a quo* para as providências nos termos do requerido pela exequente;
- IV - após, tornem conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0077542-22.1998.4.03.9999/SP
98.03.077542-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : SILKA DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA e outros
: MARCELO POMPEU
: GERALDO POMPEU
ADVOGADO : WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ATIBAIA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 93.00.00055-9 A Vr ATIBAIA/SP
DECISÃO

A fazenda nacional requer "seja determinado o desapensamento dos autos da execução fiscal e, na sequência, o seu retorno à primeira instância, para que sejam tomadas as providências necessárias ao prosseguimento do feito".

O pleito merece ser acolhido. Como a Segunda Turma, à unanimidade, deu provimento à remessa oficial (fl. 85v), negou provimento aos embargos de declaração oferecidos pela executada (fl.104) e o recurso especial é recebido apenas no efeito devolutivo, por força do § 2º do artigo 542 do CPC, o desapensamento do feito executivo é medida que se impõe. Assim, defiro o pedido para determinar:

- I - o traslado de cópias desta decisão e da petição de fl. 128 para os autos da execução fiscal em apenso;
- II - o desapensamento dos autos da execução e sua substituição por cópias integrais;
- III - a remessa dos autos da execução MM juízo *a quo* para as providências nos termos do requerido pela exequente;
- IV - após, tornem conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0076356-90.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.076356-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE NHANDEARA

ADVOGADO : JULIANA KARINA BARNABE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 99.00.00001-3 1 Vr NHANDEARA/SP

DESPACHO

A Fazenda Nacional requer "*seja determinado o desapensamento dos autos da execução fiscal e, em sequência, seu retorno à primeira instância, para que sejam tomadas as providências necessárias ao prosseguimento do feito*".

O pleito merece ser acolhido. O acórdão da Segunda Turma, à unanimidade, afastou a matéria preliminar, negou provimento aos recursos principal e adesivo e deu parcial provimento à remessa oficial. Opostos embargos de declaração pela União, foram acolhidos. Como o recurso especial é recebido apenas no efeito devolutivo, por força do § 2º do artigo 542 do CPC, o desapensamento do feito executivo é medida que se impõe. Assim, defiro o pedido para determinar:

- I - o traslado de cópias desta decisão e da petição de fl. 578 para os autos da execução fiscal em apenso;
- II - o desapensamento dos autos da execução e sua substituição por cópias integrais;
- III - a remessa dos autos da execução MM juízo *a quo* para as providências nos termos do requerido pela exequente;
- IV - após, tornem conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018688-30.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.018688-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CINASA IMOBILIARIA E CONSTRUCAO PRE FABRICADA LTDA
ADVOGADO : ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 99.00.00045-3 4 Vr ITU/SP

DESPACHO

A Fazenda Nacional requer "*seja determinado o desapensamento dos autos da execução fiscal e, em sequência, seu retorno à primeira instância, para que sejam tomadas as providências necessárias ao prosseguimento do feito*".

O pleito merece ser acolhido. Como a decisão que apreciou a apelação deu parcial provimento ao inconformismo da executada e os recursos especial e extraordinário são recebidos apenas no efeito devolutivo, por força do § 2º do artigo 542 do CPC, o desapensamento do feito executivo é medida que se impõe. Assim, defiro o pedido para determinar:

- I - o traslado de cópias desta decisão e da petição de fl. 147 para os autos da execução fiscal em apenso;
- II - o desapensamento dos autos da execução e sua substituição por cópias integrais;
- III - a remessa dos autos da execução MM juízo *a quo* para as providências nos termos do requerido pela exequente;
- IV - após, tornem conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035890-20.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.035890-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : AKIO OKUSHIRO
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : IRMAOS OKUSHIRO LTDA
No. ORIG. : 92.00.00093-2 A Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Embargos à execução julgados improcedentes, conforme sentença de fls. 19/27, com recurso de apelação recebida no efeito devolutivo (fl. 45) e julgado pela Terceira Turma, que, à unanimidade, lhe deu provimento. Contra o *decisum* a União interpôs os embargos de declaração de fls. 71/76 e o recurso especial de fls. 85/93, ainda pendente de decisão sobre a admissibilidade. À fl. 131, consta manifestação da União (Fazenda Nacional) dirigida ao Juízo de primeira instância em que se requer "*a extinção do presente feito em razão da remissão concedida.*" Em sua manifestação, às fls. 140/141, o embargante não se opôs, porém ressaltou a manutenção dos honorários advocatícios fixados no acórdão e requereu a devolução da execução fiscal ao Juízo *a quo* para decidir sobre o levantamento da penhora.

À vista do exposto, determino:

I - o traslado de cópias desta decisão e das petições de fls. 130/132 e 140/141 para os autos da execução fiscal em apenso;

II - o desapensamento dos autos da execução e sua substituição por cópias integrais;

III - a remessa dos autos da execução ao Juízo *a quo* para as providências cabíveis;

IV - a intimação da União para manifestar sobre o aduzido pelo embargante ou dizer expressamente se remanesce interesse no prosseguimento do recurso especial interposto.

V - após, tornem conclusos os autos.

Publique.

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042013-34.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.042013-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : VIEL IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : DANIEL MARCELINO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 98.00.00186-9 A Vr BARUERI/SP

DESPACHO

A fazenda nacional requer "*seja determinado o desapensamento dos autos da execução fiscal e, na sequência, seu retorno à primeira instância, para que sejam tomadas as providências necessárias ao prosseguimento do feito.*"

O pleito merece ser acolhido. O acórdão da Terceira Turma, à unanimidade, não conheceu de parte da apelação e, na parte conhecida, negou provimento ao recurso da embargante. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fl. 212). Como os recursos excepcionais são recebidos apenas no efeito devolutivo, por força do § 2º do artigo 542 do CPC, o desapensamento do feito executivo é medida que se impõe. Assim, defiro o pedido para determinar:

- I - o traslado de cópias desta decisão e da petição de fl. 273 para os autos da execução fiscal em apenso;
- II - o desapensamento dos autos da execução e sua substituição por cópias integrais;
- III - a remessa dos autos da execução ao MM. juízo *a quo* para as providências nos termos do requerido pela exequente;
- IV - após, tornem conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007046-26.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.007046-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : USINA ACUCAREIRA SAO MANOEL S/A
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00043-3 2 Vr SAO MANUEL/SP

DESPACHO

A Fazenda Nacional, em reiteração à petição de fl. 294, requer "*o desapensamento dos autos da anexa execução fiscal nº 433/98 e a sua remessa ao juízo 'a quo' para cumprimento do julgado*".

O pleito merece ser acolhido. Foi prolatada decisão singular que negou provimento à apelação da embargante. O acórdão que julgou o agravo interposto negou-lhe provimento, e opostos embargos de declaração, foram desprovidos. Como o recurso especial é recebido apenas no efeito devolutivo, por força do § 2º do artigo 542 do CPC, o desapensamento do feito executivo é medida que se impõe. Assim, defiro o pedido para determinar:

- I - o traslado de cópias desta decisão e da petição de fl. 294 para os autos da execução fiscal em apenso;
- II - o desapensamento dos autos da execução e sua substituição por cópias integrais;
- III - a remessa dos autos da execução MM juízo *a quo* para as providências nos termos do requerido pela exequente;
- IV - intime-se a parte contrária para contrarrazões, nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil;
- V - após, retornem os autos conclusos para o exercício do juízo de admissibilidade recursal.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013663-02.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.013663-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : CECILIA PIZA DE LARA
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE BARBANTE FRANZE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00.00.00077-4 2 Vr PIRAJUI/SP

DESPACHO

A Fazenda Nacional requer "*seja determinado o desapensamento dos autos da execução fiscal e, em sequência, seu retorno à primeira instância, para que sejam tomadas as providências necessárias ao prosseguimento do feito*".

O pleito merece ser acolhido. O acórdão da Sexta Turma, à unanimidade, afastou as preliminares e negou provimento ao agravo retido e à apelação. Opostos embargos de declaração, restaram rejeitados. Como o recurso especial é recebido apenas no efeito devolutivo, por força do § 2º do artigo 542 do CPC, o desapensamento do feito executivo é medida que se impõe. Assim, defiro o pedido para determinar:

- I - o traslado de cópias desta decisão e da petição de fl. 174 para os autos da execução fiscal em apenso;
- II - o desapensamento dos autos da execução e sua substituição por cópias integrais;
- III - a remessa dos autos da execução MM juízo *a quo* para as providências nos termos do requerido pela exequente;
- IV - após, tornem conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043661-15.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.043661-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : ANTONIO CORTE
ADVOGADO : ANTONIO CORTE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 98.00.00068-7 2 Vr MOGI MIRIM/SP
DECISÃO

A fazenda nacional requer "*o desapensamento dos presentes autos dos autos da execução fiscal nº 687/1998 e dos embargos à execução nº 2002.03.99.043662-2, para possibilitar sua devolução à Vara de origem, visando o regular processamento do executivo fiscal perante a pessoa jurídica*".

O pleito merece ser acolhido. De fato, referida execução fiscal (nº 687/1998) encontra-se apensada aos autos da apelação cível nº 2002.03.99.043662-2, julgada pela Quarta Turma, que, à unanimidade, conheceu parcialmente do apelo do embargante e deu-lhe parcial provimento *para limitar o percentual da multa moratória a vinte por cento*. O acórdão transitou em julgado em 11/05/2006, conforme certidão de fl. 85 do referido feito. Não consta determinação de apensamento destes aos autos dos embargos à execução nº 2002.03.99.043662-2, senão no SIAPRO. Em todo caso, a baixa dos processos é medida que se impõe, à vista do trânsito em julgado. Assim, defiro o pedido para determinar:

- I - o traslado de cópias desta decisão e da petição de fl. 102 para os autos da execução fiscal;
- II - o desapensamento dos autos da execução fiscal e dos embargos à execução nº 2002.03.99.043662-2 e suas substituições por cópias integrais;
- III - a remessa dos feitos ao Juízo *a quo* para as providências, nos termos do requerido pela exequente;
- IV - a intimação da embargante para contrarrazões ao recurso especial interposto pela fazenda nacional;

V - após, tornem conclusos estes autos.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044723-90.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.044723-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : IND/ NAUTICA MOGI MIRIM LTDA e outro
: WAGNER GAMBETTA FRIZERA
ADVOGADO : SERGIO ANTONIO DALRI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.00.00041-9 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DESPACHO

A Fazenda Nacional requer "*seja determinado o desapensamento dos autos da execução fiscal e, em sequência, seu retorno à primeira instância, para que sejam tomadas as providências necessárias ao prosseguimento do feito*".

O pleito merece ser acolhido. O acórdão da Turma Suplementar das 1º Seção, à unanimidade, deu parcial provimento à apelação. Opostos embargos de declaração por ambas as partes, restaram rejeitados. Como o recurso especial é recebido apenas no efeito devolutivo, por força do § 2º do artigo 542 do CPC, o desapensamento do feito executivo é medida que se impõe. Assim, defiro o pedido para determinar:

I - o traslado de cópias desta decisão e da petição de fl. 634 para os autos da execução fiscal em apenso;

II - o desapensamento dos autos da execução e sua substituição por cópias integrais;

III - a remessa dos autos da execução MM juízo *a quo* para as providências nos termos do requerido pela exequente;

IV - após, tornem conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011216-07.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.011216-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : PLASCO IND/ E COM/ LTDA massa falida e outros
ADVOGADO : NELSON GAREY
SINDICO : NELSON GAREY
APELANTE : FERES ABUJAMRA
: BEATRIZ DOS ANJOS RODRIGUES ABUJAMRA
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR
: FREDERICO SANTIAGO LOUREIRO DE OLIVEIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 99.00.00163-3 A Vr BARUERI/SP

DESPACHO

A Fazenda Nacional requer "*seja determinado o desapensamento dos autos da execução fiscal e, em sequência, seu retorno à primeira instância, para que sejam tomadas as providências necessárias ao prosseguimento do feito*".

O pleito merece ser acolhido. Foi prolatada decisão singular que deu parcial provimento à apelação da embargante, tão somente para determinar a limitação da multa moratória ao percentual de 20% (vinte por cento). O acórdão que julgou o agravo interposto negou-lhe provimento, e opostos embargos de declaração, restaram rejeitados. Como o recurso especial é recebido apenas no efeito devolutivo, por força do § 2º do artigo 542 do CPC, o desapensamento do feito executivo é medida que se impõe. Assim, defiro o pedido para determinar:

- I - o traslado de cópias desta decisão e da petição de fl. 271 para os autos da execução fiscal em apenso;
- II - o desapensamento dos autos da execução e sua substituição por cópias integrais;
- III - a remessa dos autos da execução MM juízo *a quo* para as providências nos termos do requerido pela exequente;
- IV - após, tornem conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008552-66.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.008552-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : M E F ELETRIFICACAO E MATERIAIS ELETRICOS LTDA
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00136-7 A Vr SUZANO/SP

DESPACHO

A União requer "*o cumprimento do acórdão de fls. 87, com o imediato desapensamento dos autos da anexa execução fiscal nº 1367/98-5 e a sua remessa ao juízo 'a quo' para prosseguimento da execução fiscal, cujo débito atualizado segue em anexo (doc nº 1)*".

O pleito merece ser acolhido. O acórdão da Quinta Turma, à unanimidade, deu provimento ao recurso e à remessa oficial. Como o recurso especial é recebido apenas no efeito devolutivo, por força do § 2º do artigo 542 do CPC, o desapensamento do feito executivo é medida que se impõe. Assim, defiro o pedido para determinar:

- I - o traslado de cópias desta decisão e da petição de fl. 91 para os autos da execução fiscal em apenso;
- II - o desapensamento dos autos da execução e sua substituição por cópias integrais;
- III - a remessa dos autos da execução MM juízo *a quo* para as providências nos termos do requerido pela exequente;
- IV - após, tornem conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007979-91.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.007979-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : SANATORIO ESPIRITA DE ASSISTENCIA E RECUPERACAO DE AMERICANA
ADVOGADO : ROGERIO MARTINS DE OLIVEIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 02.00.00472-2 A Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

A Fazenda Nacional requer "*o desapensamento das execuções fiscais e sua remessa à primeira instância, com fulcro nos artigos 542, § 2º, e 520, V, ambos do CPC*".

O pleito merece ser acolhido. Como o acórdão da Segunda Turma, à unanimidade, negou provimento à apelação e os recursos especial e extraordinário são recebidos apenas no efeito devolutivo, por força do § 2º do artigo 542 do CPC, o desapensamento do feito executivo é medida que se impõe. Assim, defiro o pedido para determinar:

- I - o traslado de cópias desta decisão e da petição de fl. 431 para os autos da execução fiscal em apenso;
- II - o desapensamento dos autos da execução e sua substituição por cópias integrais;
- III - a remessa dos autos da execução MM juízo *a quo* para as providências nos termos do requerido pela exequente;
- IV - após, tornem conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026064-91.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.026064-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : OCTAVIO BOCCALINI FILHO
ADVOGADO : FREDERICO ANTONIO GRACIA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 87.00.00193-5 A Vr GUARUJA/SP

DESPACHO

A Fazenda Nacional requer "*o desapensamento da execução fiscal e sua remessa à primeira instância, com fulcro nos artigos 542, § 2º, e 520, V, ambos do CPC*".

O pleito merece ser acolhido. Como a decisão que apreciou a apelação negou provimento ao inconformismo do executado e o recurso especial é recebido apenas no efeito devolutivo, por força do § 2º do artigo 542 do CPC, o desapensamento do feito executivo é medida que se impõe. Assim, defiro o pedido para determinar:

- I - o traslado de cópias desta decisão e da petição de fl. 115 para os autos da execução fiscal em apenso;
- II - o desapensamento dos autos da execução e sua substituição por cópias integrais;

III - a remessa dos autos da execução MM juízo *a quo* para as providências nos termos do requerido pela exequente;

IV - após, tornem conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040775-04.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.040775-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : FORMAT INDL/ DE EMBALAGENS LTDA

ADVOGADO : RICARDO ESTELLES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 00.00.00861-8 A Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

A fazenda nacional requer "seja determinado o desapensamento dos autos da execução fiscal e, em sequência, seu retorno à primeira instância, para que sejam tomadas as providências necessárias".

O pleito merece ser acolhido. O acórdão da Terceira Turma, à unanimidade, deu provimento ao recurso de apelação da União Federal e à remessa oficial, para afastar a nulidade da CDA, bem como julgou improcedentes os embargos à execução. Como os recursos excepcionais são recebidos apenas no efeito devolutivo por força do § 2º do artigo 542 do CPC, o desapensamento do feito executivo é medida que se impõe. Assim, defiro o pedido para determinar:

I - o traslado de cópias desta decisão e da petição de fl. 177 para os autos da execução fiscal em apenso;

II - o desapensamento dos autos da execução e sua substituição por cópias integrais;

III - a remessa dos autos da execução ao MM. juízo *a quo* para as providências nos termos do requerido pela exequente;

IV - após, tornem conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002855-11.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.002855-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELANTE : SOCIEDADE TECNICA DE ELASTOMEROS STELA LTDA

ADVOGADO : DANIEL DE LIMA CABRERA

DESPACHO

A Fazenda Nacional requer "seja determinado o desapensamento dos autos da execução fiscal e, em sequência, seu retorno à primeira instância, para que sejam tomadas as providências necessárias ao prosseguimento do feito".

O pleito merece ser acolhido. Como o acórdão da Quarta Turma, à unanimidade, deu parcial provimento à apelação e ao reexame necessário e o recurso especial é recebido apenas no efeito devolutivo, por força do § 2º do artigo 542 do CPC, o desapensamento do feito executivo é medida que se impõe. Assim, defiro o pedido para determinar:

- I - o traslado de cópias desta decisão e da petição de fl. 143 para os autos da execução fiscal em apenso;
- II - o desapensamento dos autos da execução e sua substituição por cópias integrais;
- III - a remessa dos autos da execução MM juízo *a quo* para as providências nos termos do requerido pela exequente;
- IV - após, tornem conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005017-76.2006.4.03.6114/SP
2006.61.14.005017-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BACKER S/A
ADVOGADO : DJALMA DE LIMA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

DESPACHO

A Fazenda Nacional requer "*o desapensamento das execuções fiscais e sua remessa à primeira instância, com fulcro nos artigos 542, § 2º, e 520, V, ambos do CPC*".

O pleito merece ser acolhido. Como o acórdão da Quarta Turma, à unanimidade, deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial e os recursos especial e extraordinário são recebidos apenas no efeito devolutivo, por força do § 2º do artigo 542 do CPC, o desapensamento do feito executivo é medida que se impõe. Assim, defiro o pedido para determinar:

- I - o traslado de cópias desta decisão e da petição de fl. 277 para os autos da execução fiscal em apenso;
- II - o desapensamento dos autos da execução e sua substituição por cópias integrais;
- III - a remessa dos autos da execução MM juízo *a quo* para as providências nos termos do requerido pela exequente;
- IV - após, tornem conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014156-03.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.014156-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : NAKA INSTRUMENTACAO INDL/ LTDA
ADVOGADO : GERALDO SCHAION
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 03.00.00500-7 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

A Fazenda Nacional requer "*o desapensamento da execução fiscal e sua remessa à primeira instância, com fulcro nos artigos 542, §2º e 520, V, ambos do CPC*".

O pleito merece ser acolhido. O acórdão da Sexta Turma, à unanimidade, reconheceu, de ofício, a ausência de interesse de agir da exequente, declarou extinto o processo executivo e julgou prejudicado os presentes embargos do devedor. Opostos embargos de declaração, restaram rejeitados. Todavia, interpostos recursos excepcionais, a decisão de juízo de admissibilidade determinou a devolução à turma julgadora, que em juízo de retratação, negou provimento à apelação da executada. Como o recurso especial é recebido apenas no efeito devolutivo, por força do § 2º do artigo 542 do CPC, o desapensamento do feito executivo é medida que se impõe. Assim, defiro o pedido para determinar:

I - o traslado de cópias desta decisão e da petição de fl. 203 para os autos da execução fiscal em apenso;

II - o desapensamento dos autos da execução e sua substituição por cópias integrais;

III - a remessa dos autos da execução MM juízo *a quo* para as providências nos termos do requerido pela exequente;

IV - após, tornem conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031772-54.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031772-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : FLORINDO NATAL PICIOLI

ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN

INTERESSADO : JOWLATEX COM/ E REPRESENTACOES LTDA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP

No. ORIG. : 98.00.00369-1 A Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

A Fazenda Nacional requer "*seja determinado o desapensamento dos autos da execução fiscal e, em sequência, seu retorno à primeira instância, para que sejam tomadas as providências necessárias ao prosseguimento do feito*".

O pleito merece ser acolhido. O acórdão da Terceira Turma, à unanimidade, deu provimento à apelação e ao reexame necessário. Como o recurso especial é recebido apenas no efeito devolutivo, por força do § 2º do artigo 542 do CPC, o desapensamento do feito executivo é medida que se impõe. Assim, defiro o pedido para determinar:

I - o traslado de cópias desta decisão e da petição de fl. 235 para os autos da execução fiscal em apenso;

II - o desapensamento dos autos da execução e sua substituição por cópias integrais;

III - a remessa dos autos da execução MM juízo *a quo* para as providências nos termos do requerido pela exequente;

IV - após, tornem conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031928-42.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.031928-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : EMILIA MARIA LARIDONDO
ADVOGADO : LEANDRA YUKI KORIM
No. ORIG. : 07.00.00041-8 A Vr VOTUPORANGA/SP

DESPACHO

A Fazenda Nacional requer "*o desapensamento da execução fiscal e sua remessa à primeira instância, com fulcro nos artigos 542, § 2º, e 520, V, ambos do CPC*".

O pleito merece ser acolhido. Como o acórdão da Terceira Turma, à unanimidade, deu provimento à apelação e o recurso especial é recebido apenas no efeito devolutivo, por força do § 2º do artigo 542 do CPC, o desapensamento do feito executivo é medida que se impõe. Assim, defiro o pedido para determinar:

- I - o traslado de cópias desta decisão e da petição de fl. 267 para os autos da execução fiscal em apenso;
- II - o desapensamento dos autos da execução e sua substituição por cópias integrais;
- III - a remessa dos autos da execução MM juízo *a quo* para as providências nos termos do requerido pela exequente;
- IV - após, tornem conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030757-16.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.030757-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : CITROVITA INDL/ E COML/ LTDA
ADVOGADO : CARLA DE LOURDES GONCALVES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 04.00.00006-9 1 Vr MATAO/SP

DESPACHO

A Fazenda Nacional requer "*o desapensamento das execuções fiscais nº 347.01.2004.004758-7/000000-0 e 347.01.2004.004758-7/000000-1 dos autos em epígrafe, remetendo-se à 9ª Vara das execuções fiscais da comarca de Ribeiro Preto para prosseguimento do feito*".

O pleito merece ser acolhido. O acórdão da Terceira Turma, à unanimidade, negou provimento à apelação. Opostos embargos de declaração, restaram rejeitados. Como os recursos especial e extraordinário são recebidos apenas no efeito devolutivo, por força do § 2º do artigo 542 do CPC, o desapensamento do feito executivo é medida que se impõe. Assim, defiro o pedido para determinar:

- I - o traslado de cópias desta decisão e da petição de fl. 373 para os autos das execuções fiscais em apenso;
- II - o desapensamento dos autos das execuções e sua substituição por cópias integrais;
- III - a remessa dos autos da execução MM juízo *a quo* para as providências nos termos do requerido pela exequente;

IV - após, tornem conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031400-71.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.031400-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : IND/ METALOQUIMICA KELS LTDA
ADVOGADO : IVO LIMOEIRO
PARTE AUTORA : MARCIO ROBERTO KELEN
: MARIO RUBENS KELEN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 93.00.00044-0 A Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

A Fazenda Nacional requer "*o desapensamento das execuções fiscais e sua remessa à primeira instância, com fulcro nos artigos 542, § 2º, e 520, V, ambos do CPC*".

O pleito merece ser acolhido. O acórdão da Terceira Turma, à unanimidade, deu provimento à apelação e à remessa oficial. Como o recurso especial é recebido apenas no efeito devolutivo, por força do § 2º do artigo 542 do CPC, o desapensamento do feito executivo é medida que se impõe. Assim, defiro o pedido para determinar:

- I - o traslado de cópias desta decisão e da petição de fl. 344 para os autos das execuções fiscais em apenso;
- II - o desapensamento dos autos das execuções e sua substituição por cópias integrais;
- III - a remessa dos autos das execuções MM juízo *a quo* para as providências nos termos do requerido pela exequente;
- IV - após, tornem conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00023 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0037045-77.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.037045-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : ACSYS CONSULTORIA E SISTEMAS LTDA e outros
ADVOGADO : EVALDO DE MOURA BATISTA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SEBASTIAO DA GRAMA SP
No. ORIG. : 08.00.00003-6 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP
DESPACHO

A Fazenda Nacional requer "o desapensamento das execuções fiscais e sua remessa à primeira instância, com fulcro nos artigos 542, § 2º, e 520, inciso V, do Código de Processo Civil".

O pleito merece ser acolhido. Como a decisão que apreciou a remessa oficial e a apelação deu parcial provimento ao inconformismo da exequente e o recurso especial é recebido apenas no efeito devolutivo, por força do § 2º do artigo 542 do CPC, o desapensamento do feito executivo é medida que se impõe. Assim, defiro o pedido para determinar:

- I - o traslado de cópias desta decisão e da petição de fl. 193 para os autos da execução fiscal em apenso;
- II - o desapensamento dos autos da execução e sua substituição por cópias integrais;
- III - a remessa dos autos da execução MM juízo *a quo* para as providências nos termos do requerido pela exequente;
- IV - após, tornem conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 9543/2011

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

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO CÍVEL Nº 0047731-
89.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.047731-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
AGRAVANTE : ACETEL ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO
SANTA ETELVINA
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro
AGRAVADO : COHAB CIA METROPOLITANA DE HABITACAO DE SAO PAULO
ADVOGADO : LIDIA TOYAMA
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : RICARDO NAKAHIRA
No. ORIG. : 2000.61.00.025446-1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Agravo de instrumento interposto por ACETEL ASSOCIAÇÃO DOS MUTUÁRIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA contra decisão que não admitiu recurso extraordinário.

Conforme se verifica nas cópias trasladadas às fls. 89/90, houve reconsideração da decisão impugnada nos autos do processo nº 2000.61.00.025446-1 e conseqüente determinação de processamento do recurso.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento diante da manifesta perda de objeto. Apensem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.
André Nabarrete

Expediente Nro 9546/2011

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003985-73.1999.4.03.6181/SP
1999.61.81.003985-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : RAUL LUCAS
ADVOGADO : NELSON APARECIDO MOREIRA DA SILVA e outro
APELANTE : JOEL FELIPE
ADVOGADO : IVANNA MARIA BRANCACCIO MARQUES MATOS (Int.Pessoal)
APELANTE : RAIMUNDO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : EMILIO SILVA GALVAO e outro
APELADO : Justica Publica

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 27 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990.

São Paulo, 14 de abril de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Nro 9475/2011

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0000989-35.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.000989-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SHEILA PERRICONE
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SHEILA PERRICONE
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD QUARTA TURMA
LITISCONSORTE PASSIVO : UNILESTE ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : PAULO ROBERTO IOTTI VECCHIATTI
LITISCONSORTE : CONSTRUFERT AMBIENTAL LTDA

PASSIVO

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

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração contra decisão que, em face da superveniente perda de interesse processual, extinguiu mandado de segurança originário impetrado contra decisão do relator do AI 2009.03.00.015779-0, da 4ª Turma deste Tribunal, pela qual foram determinadas providências, em 13 de janeiro de 2010, em reiteração ao decidido à f. 1141 dos autos originários, no sentido da: (1) reunião de todas as execuções fiscais, junto à 7ª VEF/SP, contra o "Grupo Econômico Niquini"; (2) imediata suspensão de todos os bloqueios incidentes sobre o faturamento; (3) devolução dos valores penhorados na EF 2002.61.82.045860-9; e (4) penhora e avaliação do imóvel de propriedade da Expresso São Judas Tadeu, que seria a verdadeira devedora.

Alegou-se omissão quanto ao fato de que o acórdão proferido no agravo de instrumento originário não transitou em julgado, encontrando-se pendentes de exame os recursos especial e extraordinário interpostos, a impedir o reconhecimento da perda superveniente de interesse processual.

DECIDO.

São manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois não se pretende sanar omissão, mas apenas revisar decisão que considerou, para fins de perda superveniente de interesse processual, suficiente a reforma do ato judicial impetrado pelo relator, através de acórdão da Turma julgadora, cuja jurisdição, estando exaurida, exauriu a própria jurisdição deste Órgão Especial, e assim qualquer decisão posterior, porque inserida na competência de instância superior e diversa, não poderia ser atingida por mandado de segurança no âmbito desta Corte, tendo como coatora a autoridade impetrada destacada, donde a perda de objeto da impetração.

Sendo caso de divergência e inconformismo com a solução aplicada e não de omissão, evidente a improcedência dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Boletim Nro 3697/2011

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0033552-82.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033552-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
PARTE AUTORA : JOAO GUIMARAES DE FARIA
ADVOGADO : OSVALDO DE JESUS PACHECO
PARTE RÉ : PROCURADOR DA REPUBLICA EM SAO PAULO SP
SUSCITANTE : DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE QUINTA TURMA
SUSCITADO : DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO PRIMEIRA TURMA
No. ORIG. : 00316880920104030000 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DESEMBARGADORES FEDERAIS INTEGRANTES DA PRIMEIRA E DA QUINTA TURMA DESTA TRIBUNAL. PREVENÇÃO DA PRIMEIRA TURMA RECONHECIDA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 15 DO REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO - CONFLITO PROCEDENTE

1. A anterior distribuição de *Habeas Corpus* no Tribunal fixa a competência do Relator para a subsequente ação penal, solução que se dá com base nas normas processuais penais e do Regimento Interno desta Corte.
2. A decisão do relator que, quando do julgamento do mérito do *habeas corpus*, reconhecer a incompetência absoluta do Tribunal, com determinação do arquivamento do feito, não enseja a hipótese do artigo 15, § 5º, do Regimento Interno deste Tribunal, que exceptua a regra da prevenção. Isso porque houve apreciação do pedido de medida liminar, e o consequente processamento do *writ*, o que pressupõe conhecimento do mérito, ainda que mínimo, da ação

constitucional, circunstância suficiente a gerar a prevenção, nos termos dos artigos 75 e 83 do Código de Processo Penal.

3. A distribuição cumpre o papel de impedir que haja interferência indevida na escolha do magistrado, preservando, pois a garantia do juiz natural (artigo 5º, XXXVII e LIII, da Constituição Federal). Não fosse assim, a parte poderia distribuir tantos processos quanto necessários e deles desistir logo após ser conhecido quem é o relator, até que o feito fosse distribuído a um que lhe agradasse.

4. Conflito de competência julgado procedente para declarar a competência do eminente Desembargador Federal suscitado, da E. Primeira Turma deste Tribunal.

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 Desembargador Federal suscitado, nos termos do voto do Desembargador Federal LUIZ STEFANINI (Relator).

Votaram os Desembargadores Federais COTRIM GUIMARÃES, CECILIAMELLO, VESNA KOLMAR, ANTONIO CEDENHO, JOSÉ LUNARDELLI, a Juíza Convocada SILVIA ROCHA, e os Desembargadores Federais NELTON DOS SANTOS e ANDRÉ NEKATSCHALOW. Declarou seu impedimento o Desembargador Federal JOHONSOM DISALVO. Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais RAMZA TARTUCE e PEIXOTO JUNIOR.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0301308-74.1998.4.03.6102/SP

1999.03.99.088728-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : SILVIO LUCIO SANTANA E CIA LTDA
ADVOGADO : FABIO PALLARETTI CALCINI
: JOSE LUIZ MATTHES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.03.01308-4 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO DE TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO - LEI COMPLEMENTAR Nº 118/05 - RESERVA DE PLENÁRIO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

I - Nas hipóteses de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo prescricional, nos termos do disposto no artigo 150, § 4º combinado com o artigo 168, inciso I, ambos do Código Tributário Nacional, deve ser calculado em 5 (cinco) anos contados da homologação tácita, que, por sua vez, se verifica em 5 (cinco) anos após a ocorrência do fato gerador (tese dos "cinco mais cinco").

II - Mesmo com o advento da Lei Complementar nº 118/05, conta-se o prazo quinquenal da homologação, já que tal norma só gera efeitos sobre os fatos geradores ocorridos na sua vigência, não havendo que se falar em retroatividade de norma tida como interpretativa, mas que inova o ordenamento jurídico. Precedente.

III - Ao afastar a aplicação do disposto na segunda parte do artigo 4º da Lei Complementar nº 118/05, com base em precedente da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça que declarou a inconstitucionalidade do mencionado dispositivo legal, esta Seção pode deixar de afetar a questão ao Plenário do Tribunal, pois se limita a aplicar a jurisprudência de Corte Superior acerca da matéria.

IV - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Boletim Nro 3699/2011

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0004818-52.2003.4.03.6181/SP
2003.61.81.004818-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : MARINA CASAL DE ALMEIDA
ADVOGADO : MAIRA SANTOS ABRAO (Int.Pessoal)
: MARCOS ROBERTO RODRIGUES MENDONCA (Int.Pessoal)
INTERESSADO : Justica Publica

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. PRESCRIÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.

1. Está prescrita a pretensão punitiva do Estado após a publicação da sentença com trânsito em julgado somente para a acusação, se houver transcorrido tempo superior ao prazo prescricional, considerada a pena concretamente aplicada e o fato de que o acórdão confirmatório da sentença condenatória não interrompe a prescrição.
2. Decretada *ex officio* a extinção da punibilidade da acusada Marina Casal de Almeida. Prejudicados os embargos infringentes.

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, decretar *ex officio* a extinção da punibilidade de Marina Casal de Almeida e julgar prejudicados os embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2011.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Boletim Nro 3703/2011

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0079853-10.1998.4.03.0000/SP
98.03.079853-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROBERTO CARDOSO VAZ
ADVOGADO : JORGE ADAD
No. ORIG. : 94.00.00174-7 2 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. ARTIGO 58 DO ADCT. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO INDEFERIDO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado analisando a legislação aplicável à espécie, concluiu, de forma clara e precisa, pela procedência da ação rescisória, com fulcro no art. 485, V, do CPC, para julgar parcialmente procedente o pedido originário. Indefere o pedido de restituição dos valores eventualmente recebidos por força da decisão desconstituída.

III - Descabimento da restituição de parcelas de benefícios previdenciários percebidas de boa-fé. Não havendo inconstitucionalidade do julgado decorrente do não aproveitamento, ao caso concreto, dos preceitos contidos nos art.

477, § 5º, da CLT, art. 46, da Lei nº 8.112/90 e, finalmente, art. 876, do Código Civil. Isso porque os dispositivos legais estranhos à legislação previdenciária não são aplicáveis à espécie, vez que, havendo norma específica sobre o tema, descabe a utilização dos critérios de integração para suprir lacunas da lei (*ex vi, art. 4º, da LICC*). Quanto ao dispositivo legal remanescente (art. 115, da Lei nº 8.213/91), incorreu qualquer reconhecimento de sua inconstitucionalidade pois o v. acórdão embargado tão somente deu a esse preceito normativo interpretação e extensão diversas daquelas pretendidas pelo INSS, ora embargante.

IV - Embora o art. 115, da Lei 8.213/91, prescreva que possam ser descontados dos benefícios o pagamento de valores além do devido, este dispositivo não atinge os valores percebidos pelo segurado em virtude de decisão judicial prolatada com observância ao princípio do devido processo legal, respeitando-se o direito ao contraditório e à plena defesa, extraindo-se a manifestação boa-fé em seu recebimento.

V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de março de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027247-82.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027247-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AUTOR : CLOTILDES DE SOUSA REBOUCAS
ADVOGADO : KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2006.03.99.005359-3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DOS ARTS. 557 E 275-A, AMBOS DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 3º, § 1º, LEI 10.666/2003. INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA. PEDIDO RESCISÓRIO COM FULCRO NO INCISO V (VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI) DO ART. 485 DO CPC. INOCORRÊNCIA DE LITERAL VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. PEDIDO RESCISÓRIO IMPROCEDENTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Consoante entendimento consolidado nesta E. Seção, em sede de agravo previsto no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

II - As disposições do art. 285-A, e do art. 557, ambos do CPC, são aplicáveis às ações rescisórias julgadas improcedentes monocraticamente (porque fadadas ao insucesso), pois esses preceitos legais possibilitam a celeridade e a racionalização do julgamento de processos repetitivos, imprimindo um novo *iter* procedimental, em respeito à garantia fundamental da dureação razoável do processo prevista no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal. Precedentes: AR 0002367.89.2011.4.03.0000, julg. 08.02.2011 - Relª. Desª. Federal Vera Jucovsky; AR 0000490-17.2011.4.03.0000, julg. 09.02.2011, Relª. Desª. Federal Marisa Santos, e AR 0029430-26.2010.4.03.0000, julg. 24.09.2010, Relª. Desª. Federal Vera Jucovsky).

III - Se a parte autora busca, em última análise, emprestar à ação rescisória verdadeira natureza recursal, com o objetivo de ver reformada decisão acobertada pela imutabilidade da coisa julgada, mediante nova análise interpretativa das disposições legais que entende aplicáveis à espécie, há que incidir na espécie o enunciado da Súmula nº 343, do C. Supremo Tribunal Federal, que obsta o acolhimento de ações rescisórias nos casos em que seja evidente a ausência de violação a literal disposição de lei.

IV - No presente caso, é aplicável o contido na Súmula 343 do E.STF uma vez que, não se tratando de tema constitucional, há importante divergência jurisprudencial quanto ao tema de mérito da ação rescisória. No tocante à interpretação judicial do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003 ("*Art. 3º A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial. § 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício,*

desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."), há precedentes da 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça no sentido da irrelevância da manutenção da condição de segurado como pressuposto para a concessão de aposentadoria por idade, o que pressupõe a ausência de simultaneidade no preenchimento dos requisitos da idade e da carência necessários ao deferimento do benefício. Não obstante, o mesmo Superior Tribunal de Justiça, há concomitantes julgados da 5ª e 6ª Turmas no tocante à obediência ao cumprimento da exigência posta no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, de prestação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria por idade aludida no dispositivo legal em comento.

V - Na verdade, o tema a respeito do preenchimento simultâneo dos quesitos (1) idade, (2) manutenção da qualidade de segurado trabalhador rural à época do requerimento ou do implemento da idade e (3) comprovação do tempo de atividade rural em período equivalente ao da carência tem suscitado muita controvérsia na jurisprudência deste E.TRF e dos demais tribunais regionais. Há julgados que se inclinam pelo cumprimento dos três quesitos simultaneamente, seja à época do requerimento, seja à do implemento do quesito idade, como outros que não exigem a simultaneidade. Em face, pois, de tal dissensão, a matéria *sub judice* tem interpretação controvertida nos tribunais, a impossibilitar o sucesso deste feito rescisório, a teor do que reza o enunciado da Súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal.

VI - Agravo Regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de março de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

Boletim Nro 3511/2011

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0057623-37.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.057623-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AUTOR : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : ROSARIA DE FATIMA ALMEIDA VILELA

RÉU : LUIZA CARMASSI e outros

: DIVA RAFFANI GABRIEL

: MARIA APARECIDA GALVAO DIZ

: JOAO LEONETTI falecido

: YOLANDA ARGENTON

ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA

PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO SERGIO PIERANGELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.03.072469-6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. APELAÇÃO DO INSS. RECEBIMENTO COMO EMBARGOS INFRINGENTES (LEI 6.825/80). INVIABILIDADE (LEI 8.197/91). INEXISTÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO NA ESPÉCIE. DESCABIMENTO DA *ACTIO RESCISSORIA*.

- À época em que interposta a apelação vigorava a Lei 6.825/80 cujo art. 4º, *caput*, dispunha que das sentenças proferidas pelos juízos federais em causas de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) ORTNs, em que interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes a União, autarquias e empresas públicas federais só se admitiriam embargos infringentes do julgado.

- Não obstante, a decisão que recebeu o apelo do INSS como infringentes fora prolatada quando a legislação supra não mais se encontrava em vigência, revogada que foi pela Lei 8.197/91 (art. 7º).

- As normas processuais têm aplicabilidade imediata aos feitos pendentes (art. 1.211, CPC). Precedentes.
- Os réus requereram a revisão de benefícios, inclusive pela correção de todos os salários-de-contribuição e equivalência em número de salários mínimos, matéria que se relaciona com a redação original do art. 202 da Carta Magna e 58 do ADCT e afasta a incidência da Súmula 343 do STF na hipótese. Ao contrário, implica mais um óbice à aceitação dos embargos infringentes no lugar da indigitada apelação, *ex vi* do preceito sumular 246 do Extinto TFR: "Súmula 246 - A causa em que se discute matéria constitucional não está sujeita à alçada de que trata a Lei 6825, de 1980."
- *Ad argumentandum*, ainda que se considerassem próprios os infringentes para o caso, a decisão de primeira instância continuaria a padecer de nulidade, uma vez que proferida em desconformidade com os arts. 93, IX, da CF/88 e 458, II, do CPC. Nulos, portanto, o ato judicial de recebimento da apelação como embargos infringentes e o respectivo julgamento do recurso pelo Juízo singular.
- Não ocorrendo o fenômeno do trânsito em julgado, incabível a *actio rescissoria*.
- Extinção da ação rescisória, sem resolução do mérito (art. 267, VI, § 3º, CPC). De ofício, determinado que os autos subjacentes sejam submetidos ao Juízo *a quo*, para processamento da apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, extinguir a ação rescisória, sem resolução do mérito (art. 267, VI, § 3º, CPC), e, de ofício, determinar que os autos subjacentes sejam submetidos ao Juízo *a quo*, para processamento da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

Expediente Nro 9542/2011

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012571-47.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.012571-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : ANTONIO BAU
ADVOGADO : DANIELA DELAMBERT CHRYSOVERGIS (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 95.03.088318-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 292/293: Cite-se José Antonio Baú, no endereço ora declinado, a fim de que, no prazo de 30 (trinta) dias, integre o pólo passivo da demanda, na condição de sucessor de Antonio Baú, ou impugne o pedido de habilitação promovido pelo INSS.

No mais, indefiro o pedido para que o referido sucessor indique o endereço dos demais, uma vez que tal diligência incumbe à parte autora.

Intime-se.

São Paulo, 23 de março de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015011-16.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.015011-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : OCLESIA APARECIDA BALBINO
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
No. ORIG. : 1999.03.99.032387-5 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Tendo em vista o lapso temporal transcorrido, expeça-se ofício ao Juízo deprecado, solicitando informações acerca do cumprimento da diligência, e determinando a indicação de advogado 'ad hoc' na ausência de membro da Defensoria Pública na Comarca de São Manoel.

No tocante ao requerimento da fl. 317, resta prejudicado, caso já tenha sido tomado o depoimento pessoal da ré.

Cumpra-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024404-62.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.024404-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : EDVALDA SIMOES DE MOURA
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO ALVES DE LIMA
No. ORIG. : 1999.03.99.102900-2 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Fls. 219/222: Cite-se Edgar Simões de Moura, no endereço ora declinado, a fim de que, no prazo de 30 (trinta) dias, integrem o pólo passivo da demanda, na condição de sucessor de Edvalda Simões de Moura, ou impugnem o pedido de habilitação promovido pelo INSS.

Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003398-81.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003398-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AUTOR : JOAO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
RECONVINTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
RECONVINDO : JOAO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
No. ORIG. : 2007.03.99.021840-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Intime-se a parte autora, pessoalmente, por meio de carta com aviso de recebimento (a ser posteriormente acostado aos autos), no endereço declinado nesta ação, isto é, Rua Dione Pinoti Bergamaschi, nº 116, Lot. João L. Colombo,

CEP. 15960-000, cidade de Ariranha, São Paulo (fl. 13), para que se manifeste expressamente sobre os documentos de fls. 198-207.

2. Prazo: 20 (vinte) dias.
3. Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de março de 2011.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003398-81.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003398-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AUTOR : JOAO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
RECONVINTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
RECONVINDO : JOAO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
No. ORIG. : 2007.03.99.021840-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Fl. 219: torno sem efeito a decisão de fl. 217.
2. *Ad cautelam*, ao Ministério Público Federal.
3. Após, conclusos.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017849-14.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017849-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR : ANTONIO ROBERTO TRANQUERO
ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL e outro
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001056920074036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Fl. 180.

Defiro o pedido de juntada por linha das razões finais ofertadas pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2011.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00007 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0027706-84.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027706-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : JOSEFA DO AMARAL COSTA
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGISTRO SP
No. ORIG. : 2010.61.04.000780-2 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo DD. Juízo Federal da 6ª Vara de Santos/SP em face do DD. Juízo de Direito da 1ª Vara de Registro/SP, com o fim de ver fixado o Juízo competente para processar e julgar a ação em que se pretende a **concessão de benefício previdenciário cumulado com indenização por danos morais**.

Ajuizada a ação no DD. Juízo da 1ª Vara de Registro/SP, declarou-se este incompetente para o deslinde da controvérsia, sob entendimento de que a indenização por danos morais é abrangida pelas normas de competência de Juízes Federais.

Distribuídos os autos à 6ª Vara Federal de Santos/SP, aquele DD. Juízo discordou da posição firmada e suscitou este conflito negativo de competência. Invocou precedentes desta Corte de que a pretensão de dano moral decorre diretamente da conduta da autarquia previdenciária, ao negar, reduzir ou cancelar o benefício, e, assim, por tratar-se de causa previdenciária, a Constituição Federal assegura ao segurado o ajuizamento da ação na comarca de seu domicílio.

O Procurador Regional da República opina pela procedência do conflito.

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com o entendimento firmado na Terceira Seção desta Egrégia Corte:

DECIDO.

Neste conflito negativo de competência, questiona-se a decisão do Douto Juízo de Direito da 1ª Vara de Registro/SP, que reconheceu a incompetência para apreciar o pedido de danos morais.

Dispõe o artigo 292 do Código de Processo Civil: "*É permitida a cumulação, num único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão*". O parágrafo 1º desse dispositivo legal e seus incisos mencionam os requisitos para a cumulação, quais sejam: a compatibilidade entre os pedidos, a **competência do juízo** e o tipo de procedimento.

No caso, a parte autora propôs ação para obter concessão de benefício previdenciário, cumulada com danos morais.

Em que pesem os fundamentos esposados na r. decisão do suscitado, adiro à jurisprudência de que existe **correlação** entre os pedidos apresentados, pois, para possível indenização por danos morais, deverá a parte autora demonstrar a ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre ele e a conduta supostamente ilícita do agente, pertinente à concessão, pelo Instituto Nacional do Seguro Social, do benefício pleiteado.

O art. 109, § 3º, da Constituição Federal, dispôs que "*serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem partes instituições de previdência sociais e seguradas, sempre que a comarca não seja sede de vara de juízo federal*" (pois se for, nele será ajuizada a ação, como é óbvio). Assim, o dispositivo **facultou** ao segurado o ajuizamento da ação **no foro do seu domicílio**, podendo ele **optar** por ajuizá-la em qualquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, instituída com o objetivo de facilitar o seu acesso à Justiça (a propósito, entre outros: STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE n. 223.139-RS, DJU 18/9/98, p. 20; RTJ 171/1062; RE n. 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 5/8/94, p. 19.300; STF, RE n. 287.351-RS, Plenário, em 2/8/01, in Theotonio Negrão, CPC, 35ª ed., Saraiva, p. 66, nota 27c, ao art. 109, CF).

O Legislador Constituinte, portanto, entendeu tão relevante assegurar a possibilidade de o segurado ajuizar ação de natureza previdenciária **em seu domicílio**, à sua opção, que a admitiu mesmo quando não há sede de juízo federal na comarca, instituindo, com essa finalidade, competência federal delegada, com recurso cabível para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau (art. 109, parágrafo quarto, CF). A instituição desse foro de eleição alternativo - inexistente no CPC - à evidência, prevalece ainda quando no domicílio da parte autora exista sede de juízo federal, pois seria despropositado permitir o ajuizamento de ação previdenciária **no seu domicílio**, perante a

justiça estadual, mas vedar o ingresso **em seu domicílio**, quando lá existir vara federal, ou, pior ainda, obrigá-lo, neste caso, a recorrer à instância estadual, apesar de no local existir instância federal.

Dessa forma, ao juiz estadual investido na competência federal delegada compete conhecer de questões relativas à matéria previdenciária, sendo certo que o pedido de indenização constitui questão secundária e **indissociável** da pretensão principal.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ART. 109, § 3º, DA CR/88. FORO. OPÇÃO PELO SEGURADO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SUSCITADO.

- 1. Extrai-se dos autos que o pedido do autor consiste na concessão de aposentadoria por idade, bem como na condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais.*
- 2. O autor optou pela Justiça Estadual localizada no foro de seu domicílio, que por sua vez não possui Vara Federal instalada, nos termos do art. 109, § 3º, da CR/88.*
- 3. Entende esta Relatoria que o pedido de indenização por danos morais é decorrente do pedido principal, e a ele está diretamente relacionado.*
- 4. Consoante regra do art. 109, § 3º, da CR/88, o Juízo Comum Estadual tem sua competência estabelecida por expressa delegação constitucional.*
- 5. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara de Registro-SP." (STJ, CC 111447/SP, Terceira Seção, Rel. Ministro Celso Limongi, DJ 23/6/2010)*

Nesse mesmo sentido são as decisões da E. Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. OUTORGA CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, § 3º, CF. APLICAÇÃO.

Se a lide tem por objeto não só a concessão de benefício previdenciário, mas também a indenização por danos morais, cuja causa de pedir reside na falha do serviço, é de se admitir a cumulação dos pedidos, perante a Justiça Estadual, pois se cuida de causa em que são partes o INSS e o segurado, na forma do art. 109, § 3º da Constituição de 1988. Conflito procedente. Juízo suscitado declarado competente." (TRF/3ª Região, CC 10381, proc. n. 200703000845727/SP, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, DJU 25/2/2008, p. 1.130)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO E INDENIZAÇÃO DO INSS POR PERDAS E DANOS. CUMULAÇÃO SUCESSIVA DE PEDIDOS. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA AO JUÍZO ESTADUAL. ART. 109, § 3º, CF. APLICAÇÃO.

I - As pretensões ventiladas na ação originária são de duas ordens, segundo se deduz da inicial daquele feito: a obtenção de pensão por morte e a indenização por perdas e danos, decorrente do indeferimento do benefício na via administrativa; a causa de pedir, a seu turno, é o reconhecimento da condição de dependente da autora daquele feito em relação ao seu companheiro falecido, negada pelo INSS, o que redundou no indeferimento da prestação.

II - Trata-se de cumulação sucessiva de pedidos - art. 292, caput, CPC -, de natureza eminentemente previdenciária, mesmo porque um dos pressupostos para a assunção da responsabilidade civil da autarquia previdenciária será, como é óbvio, o reconhecimento de que a autora é, efetivamente, dependente do de cujus e, portanto, a ela deveria ter sido deferida a prestação, indevidamente indeferida administrativamente.

III - É de rigor concluir-se, portanto, que a ação subjacente versa sobre causa em que é parte instituição de previdência e beneficiário, estando ao abrigo, pois, da norma do artigo 109, § 3º, CF.

IV - Estão presentes todos os requisitos previstos no artigo 292, § 1º e seus incisos, para a cumulação em questão, ou seja, os pedidos são compatíveis entre si, o mesmo Juízo Estadual é competente para deles conhecer e o tipo de procedimento escolhido - o ordinário - é adequado para a veiculação da pretensão em causa.

V - ..."

(TRF/3ª Região, CC 5992, proc. n. 200303000711213/SP, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 9/6/2004, p.169)

Diante do exposto, **julgo procedente** este conflito de competência para declarar competente o Juízo de Direito da 1ª Vara de Registro/SP.

Oficie-se aos DD. Juízos.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00008 IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA Nº 0031475-03.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031475-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
IMPUGNANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ MARCELO COCKELL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
IMPUGNADO : MARGARIDA CORTEZ DA SILVA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAISTRELLO GAYA
No. ORIG. : 2010.03.00.014616-2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de impugnação ofertada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face do valor atribuído à ação rescisória pela autora, Margarida Cortez da Silva, na importância de R\$ 140.000,00 (cento e quarenta mil reais). Objetiva o impugnante estabelecer à ação rescisória o valor atualizado do débito previdenciário no importe de R\$ 933,65.

Regularmente intimado acerca do presente pedido (fls. 22), a demandante manifestou-se a fls. 24/25, anuindo ao valor indicado pelo INSS.

Decido.

Razão assiste ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

O art. 259, V, dispõe que o valor da causa nas ações em que se pretende rescindir negócio jurídico deverá corresponder ao valor do contrato, que, no caso das ações rescisórias equivalem àquele dado à demanda originária, atualizado monetariamente (*RT 758/293, STF - Pleno: RTJ 144/157 e RJ 189/45, vu.*; *STJ - 1ª Seção, AR 818/AM, rel. Min. José Delgado, j. 28.03.2001, provimento parcial ao valor da causa, vu*).

É o caso dos autos.

A autora da ação subjacente (reg. nº 2002.61.02.002064-6) pretendeu ver reconhecido o direito à aposentadoria por invalidez, dando à causa originária o valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), tal como determinado pelo art. 259, VI, do CPC.

Por estas razões, acolho a presente impugnação, fixando o valor da causa em R\$ 933,65 (novecentos e trinta e três reais e sessenta e cinco centavos), correspondentes àquele indicado na ação originária, corrigido monetariamente, conforme esclarecido pelo INSS em sua inicial.

Após as anotações de praxe, arquivem-se os autos, apensando-os aos 2010.03.00.014616-2.

P.I.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00009 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0035661-69.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035661-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : RUBENS NATALINO NERO
ADVOGADO : WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00011763620014036183 3 Vr SANTO ANDRE/SP
DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Santo André em face do Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo, para ver definido qual deles é o competente para processar e julgar a ação em que se objetiva a concessão de benefício previdenciário.

O processo n. 2001.61.83.001176-0 foi originariamente distribuído ao Juízo Suscitado. Depois da sentença, esta Corte proveu o recurso de apelação e determinou o retorno dos autos à Vara de origem para o prosseguimento do feito.

Recebidos os autos, a exceção de incompetência relativa oposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS foi acolhida pelo MM. Juiz da 4ª Vara Previdenciária/SP (Juízo Suscitado), sob o entendimento de que a parte autora tem domicílio na cidade de Santo André/SP, pertencente à jurisdição da 26ª Subseção Judiciária.

O Juízo Suscitante alega que a competência se define no momento da distribuição da ação, nos termos do artigo 87 do Código de Processo Civil. Assim, por tratar-se competência territorial, a implantação da Subseção Judiciária de Santo André no domicílio da parte autora, posteriormente ao ajuizamento da ação, não desloca a competência.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pela procedência do conflito (fls. 42/45).

Com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e de acordo com o entendimento firmado na Terceira Seção desta Egrégia Corte, **decido**.

O princípio da *perpetuatio jurisdictionis* é disciplinado no artigo 87 do Código de Processo Civil que dispõe:

"Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia."

A regra é aplicada nas hipóteses de competência relativa. Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE PROVENTOS. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. POSTERIOR MUDANÇA DE DOMICÍLIO.

- Segundo o cânon contido no artigo 87, de nossa lei processual civil, que disciplina o princípio da perpetuatio jurisdictionis, a competência territorial deve ser fixada no momento da propositura da ação, sendo irrelevante a posterior mudança do domicílio do segurado da previdência social no curso da ação.

- Conflito conhecido. Competência da justiça Estadual."

(STJ, 3ª Seção, CC 19728/MG, Relator Ministro Vicente Leal, DJ 24/11/97)

Além disso, o art. 87 do CPC busca a estabilidade processual do Juízo, uma vez que qualquer alteração na situação de fato ou de direito não implica modificação da competência fixada inicialmente, salvo quando extinto o órgão judiciário ou alterada a competência em razão da matéria ou hierarquia, exceções não verificadas neste conflito negativo de competência.

No caso, a ação foi proposta em 21/3/2001, quando ainda não implantada a 26ª Subseção Judiciária de Santo André, o que só ocorreu por meio dos Provimentos n. 226 e 227, de 26/11/2001 e 5/12/2001, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.

Assim, naquela oportunidade, a ação foi ajuizada perante o Juízo competente.

A posterior instalação da Vara Federal em Santo André não modifica a competência do Juízo para conhecer e decidir o feito, porquanto não houve alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia.

Ademais, o artigo 5º do Provimento n. 226 determinou a redistribuição **apenas** dos feitos de natureza criminal.

Nesse contexto, decidiu a E. Terceira Seção desta Corte:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA JURISDIÇÃO - PROVIMENTO 226 DE 26.11.2001

*I- Segundo o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, após distribuída ação e fixada a competência, ela só se modifica quando houver supressão de órgão ou alteração da competência em razão da matéria ou hierarquia.*

II- O Provimento nº 226 de 26.11.2001, que instalou a 26ª Subseção Judiciária, foi claro em seu artigo 5º ao obstar a redistribuição feitos às novas Varas, que não os criminais.

III - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante."

(TRF3, CC - CONFLITO DE COMPETENCIA Processo:2002.03.00.018927-9 UF: SP, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, Órgão Julgador Terceira Seção, v.u.,Data do Julgamento 10/12/2003, Data da Publicação/Fonte DJU DATA:22/12/2003 p.: 119)

Diante do exposto, julgo **procedente** este conflito negativo de competência e **declaro competente** o Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária/SP (Juízo Suscitado), para processar e julgar a ação previdenciária em exame.

Oficie-se aos DD. Juízos.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036010-72.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036010-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AUTOR : ADOLFO HENGSTMANN
ADVOGADO : ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO
: ADRIANO CAMARGO ROCHA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.03.002945-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Especifiquem as partes se têm outras provas a produzir, justificando-as no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2011.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001101-67.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001101-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AUTOR : MARIA JOANA DE MORAES MOREIRA
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES
: ROSANA RUBIN DE TOLEDO
: ROBERTO APARECIDO RODRIGUES FILHO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2006.61.23.001875-3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Especifiquem as partes se têm outras provas a produzir, justificando-as no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002339-24.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.002339-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : EXPEDITA DE SOUZA ALVES
ADVOGADO : EURIPEDES MIGUEL FIDELIS
No. ORIG. : 2009.03.99.011954-4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo o aditamento à inicial, uma vez que protocolizado antes da expedição da carta de ordem para citação da ré.

Mantenho, no entanto, o indeferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela.
Com efeito, a alegação de suposto erro de fato depende da manifestação da ré e da análise mais acurada dos fatos, própria de juízo de mérito, e não de verossimilhança.
Certifique-se a Subsecretaria de que a respectiva cópia do aditamento foi entregue, conforme petição de fl. 267, uma vez que não se encontra anexa à contra-capa dos autos.
Se apresentada pelo autor, expeça-se nova carta de ordem para citação da ré, instruindo-a com a referida cópia, para, no prazo de 30 dias, responder aos termos da ação.
Se não apresentada, defiro ao INSS o prazo improrrogável de 5 dias para que a providencie, sob pena de extinção do processo sem resolução de mérito quanto ao pedido e causa de pedir constante do aditamento.
Agravo regimental interposto às fls. 263/266: aguarde-se oportuno julgamento.
Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de abril de 2011.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004231-65.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.004231-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AUTOR : MARIA DAS DORES MARTINS ROMERA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : GUSTAVO REVERIEGO CORREIA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2007.03.99.011444-6 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Manifeste-se a autora acerca da contestação juntada às fls. 141/159, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00014 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007761-77.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.007761-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : ROBERTO CANHA
ADVOGADO : PAULINA BENEDITA SAMPAIO DE AGUIAR SILVA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00105753920094036109 3 Vr PIRACICABA/SP
DECISÃO

Vistos.

1. Cuida-se de conflito de competência suscitado por Juiz Federal da 3ª Vara em Piracicaba, São Paulo, em razão da negativa de competência do Juízo Federal da 2ª Vara em Piracicaba, São Paulo, para processar e julgar pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo.

2. Disse o Suscitante (fl. 10-11):

"(...)

ROBERTO CANHA ajuizou a presente ação ordinária em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando o reconhecimento de determinados períodos como laborados em condições especiais, com a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data de entrada do requerimento na esfera administrativa, NB 42/149.396.299-7, ocorrido em 26 de março de 2009.

O feito foi originariamente distribuído perante a 2ª Vara Federal local, sendo que, em face do processo apontado no quadro indicativo de possibilidade de prevenção de fl. 62, foi concedido prazo ao autor para que trouxesse aos autos cópia da inicial, da sentença e do acórdão, caso existentes, referente ao feito nº 2007.61.09.007269-4.

Instado, o autor se manifestou às fls. 65-66, esclarecendo que em 02/08/2007 ajuizou a ação ordinária 2007.61.09.007269-4, com as mesmas características do presente feito, porém, como na época seu tempo não atingia 100%, desistiu do feito e requereu novo benefício na esfera administrativa, novamente indeferido, tendo, por isso, ajuizado a presente ação. Juntou aos autos cópia da inicial e da sentença proferida no feito 2007.61.09.007269-4 (fls. 67-73).

Por decisão judicial de fl. 74, foi determinada a redistribuição do presente feito, uma vez que o Juízo da 2ª Vara entendeu pela existência de identidade com a ação 2007.61.09.007269-4, nos termos do art. 253, II do Código de Processo Civil, mesmo consignando não serem ações exatamente idênticas.

Redistribuído o feito a esta Vara, os autos vieram conclusos para apreciação do pedido de antecipação de tutela. É o breve relatório. Decido.

Ao contrário do aduzido pelo Juízo da 2ª Vara Federal desta Subseção, entendo não existirem razões jurídicas para modificar a competência fixada pela livre distribuição da presente ação.

Na decisão de fl. 74, afirma-se que o art. 253, II, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei 11.280/06, preceitua que serão distribuídos por dependência as causas de qualquer natureza quando, tendo sido extinto o processo, sem julgamento do mérito, for reiterado o pedido, ainda que em litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda.

Restou citado, porém, que embora a presente ação não seja exatamente idêntica àquela anteriormente proposta, entendeu que o ponto litigioso, qual seja, o tempo de atividade especial, restou inalterado, motivo pelo qual aduziu ser o caso de aplicação do preceito estabelecido no art. 253, II do Código de Processo Civil.

Entendo, porém, não ser o caso de redistribuição do presente feito.

Conforme se observa da inicial o autor se contrapõe contra a decisão administrativa que indeferiu o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição por ele requerido em 26/03/2009, através do NB 42/149.396.299-7.

O feito 2007.61.09.007269-4 tinha como objeto o processo administrativo requerido em 26/06/2006, NB 42/141.361.061-4.

Assim, há diferença substancial entre os dois pedidos, já que se diferem no termo inicial do benefício, na forma de cálculo da renda mensal inicial, no montante dos atrasados, bem como no tempo de contribuição total a ser considerado em ambos os casos.

Logo, com exceção dos períodos que o autor pretende ver reconhecidos como laborados em condições especiais, não há que se falar em identidade de ações, não sendo o dispositivo legal aplicável ao caso dos autos.

Ante o exposto, declaro-me incompetente para o processo e julgamento do feito e, conseqüentemente, suscito conflito de competência, nos termos do art. 115, II, do Código de Processo Civil, e art. 105, I, d, da Constituição Federal, junto ao tribunal Regional Federal da 3ª Região.

(...)"

3. O Suscitado, por sua vez, referiu (fl. 10):

"Tratam os autos de ação de conhecimento proposta segundo o rito ordinário por ROBERTO CANHA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando, em síntese, a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade especial, com a conseqüente conversão em tempo de atividade comum.

O autor interpôs ação idêntica pleiteando também a aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade especial, com a conseqüente conversão em tempo de atividade comum perante a 3ª Vara Federal local onde os autos receberam o número 2007.61.09.007269-4, tendo sido proferida sentença que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito nos termos do artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil (fls. 72/73).

Decido.

O artigo 253, inciso II, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei 11.280/2006, preceitua que serão distribuídas por dependência as causas de qualquer natureza quando, tendo sido extinto o processo, sem julgamento de mérito, for reiterado o pedido ainda que em litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda.

Ressalte-se que, embora a ação não seja exatamente idêntica àquela anteriormente proposta, verifica-se que o ponto litigioso, qual seja, o tempo de atividade especial, restou inalterado, motivo pelo qual se verificam as razões de fato para a aplicação do disposto no artigo 253, inciso II, do Código de Processo Civil.

Posto isso, diante do preceito legal mencionado e de sua coerência e compatibilidade com o sistema processual civil pátrio - notadamente com o 'princípio do juiz natural' (artigo 5º, inciso LIII da Constituição Federal), determino que os autos sejam remetidos ao SEDI para distribuição por dependência aos autos 2007.61.09.007269-4 da 3ª Vara Federal local."

4. Documentos: inicial do processo 2009.61.09.010575-1, de 19/10/2009 (fls. 2/verso-5), em que foi requerida "aposentadoria por tempo de serviço", a contar do pedido efetuado na esfera da Administração; esclarecimentos da parte autora, de que, em 2/8/2007, "protocolou um processo com as mesmas características, mas na época o processo em trâmite com a contagem da Autarquia não conseguiu atingir os 100% (cem por cento), por este fato o Autor desistiu de dar continuidade ao mesmo" (fls. 5/verso-6); exordial do feito 2007.61.09.007269-4, de 2/8/2007, no qual requereu "aposentadoria por tempo de serviço", desde a reivindicação administrativa (fls. 6/verso-8/verso), e sentença proferida

no último processo, de homologação de pedido de desistência, julgado extinto o pleito, sem resolução de mérito, *ex vi* do art. 267, inc. VIII, do Código de Processo Civil (fls. 9-9/verso).

5. Distribuição à minha Relatoria (fl. 12).

É o relatório.

Decido.

6. A princípio:

"AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JULGAMENTO MONOCRÁTICO NAS HIPÓTESES DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 120 DO CPC - DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO PRÉVIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.

1. Não obstante o artigo 121 do CPC preveja a manifestação Ministerial durante o processamento do Conflito de Competência, a previsão legal não exige que a manifestação do MPF seja prévia nos casos em que o Relator entenda pela possibilidade de aplicação do citado parágrafo único do art. 120 decidindo de plano.

2. Em tais caso, é evidente que o Relator já possuiu entendimento firmado, que encontra amparo na jurisprudência da própria corte, de modo que as informações do Juízo suscitado e do MPF revelam-se despiciendas para a formação de seu juízo de convicção.

3. A remessa dos autos ao Órgão Ministerial após a prolação da decisão em comento, para que o MPF pudesse exercer sua função constitucional, refuta a tese de nulidade por ofensa ao artigo 127 da CF; 116, parágrafo único do CPC, 246 do CPC e 60, X, do RI do TRF 3ª Região.

4. Agravo Regimental improvido." (TRF - 3ª R., 1ª Seção, AgRgCC 10597, proc. 2007.03.00.099181-1, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, v. u., DJU 8/4/2008, p. 229)

7. - Dispõe o artigo 120 do Código de Processo Civil:

"Art. 120. Poderá o relator, de ofício, ou a requerimento de qualquer das partes, determinar, quando o conflito for positivo, seja sobrestado o processo, mas, neste caso, bem como no de conflito negativo, designará um dos juízes para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Parágrafo único. Havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, o relator poderá decidir de plano o conflito de competência, cabendo agravo, no prazo de 5 (cinco) dias contados da intimação da decisão às partes, para o órgão recursal competente." (Parágrafo único acrescentado pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1.998.)

8. Depreende-se da leitura do parágrafo único do supramencionado dispositivo que, a fim de dar maior celeridade ao julgamento dos conflitos de competência, o legislador autorizou o Relator, por meio de decisão monocrática, decidir, de plano, a controvérsia, desde que haja jurisprudência dominante de Tribunal sobre a questão.

9. A análise deste incidente revela que esta é a hipótese que se configura.

10. Prescreve o art. 253, inc. II, do compêndio processual civil (redação da Lei 11.280/06):

"Art. 253. Distribuir-se-ão por dependência as causas de qualquer natureza:

(...)

II - quando, tendo sido extinto o processo, sem julgamento de mérito, for reiterado o pedido, ainda que em litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda;

(...)."

11. Na primeira ação que propôs, de 2/8/2007 (nº. 2007.61.09.007269-4), a parte autora disse que sempre exerceu funções sujeitas a agentes nocivos. Descreveu as empresas para as quais trabalhou e os períodos das feitura, isto é, Indústria de Refrigeração Schmidt, de 25/1/1978 a 12/6/1986, de 1º/7/1986 a 26/1/1991 e de 1º/4/1992 a 11/10/2000, sempre como funileiro (fls. 6/verso-7).

12. Afirmou que, por tais razões, seu tempo de serviço deveria sofrer acréscimo de 40% (quarenta por cento) sobre o interstício laborado em atividade especial, culminando por requerer, expressamente, fosse reconhecido seu direito à aposentadoria por tempo de serviço, desde o pedido realizado no âmbito da Administração (fl. 8/verso).

13. Na segunda, datada de 19/10/2009 (nº 2009.61.09.010575-1), repetiu ter-se ocupado em atividades especiais, descrevendo os mesmos intervalos mencionados na primeira demanda, para a mesma empresa, em idêntica profissão, qual seja, de funileiro (fl. 3).

14. Referiu, inclusive, o acréscimo de 40% (quarenta por cento) a que fazia jus (fl. 3/verso), pleiteando, também expressamente, aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data em que postulou administrativamente a benesse.

15. Disso deflui que os fatos e os fundamentos de ambas causas são rigorosamente iguais.

16. Ressalto que a demanda inicialmente tentada foi extinta, sem resolução do mérito, por sentença de homologação de desistência da parte autora, de acordo com o art. 267, inc. VIII, do *codice* de processo civil (fl. 9).

17. Por outro lado, as diferenças indicadas pelo Juízo Suscitante, v. g., termo inicial, forma de cálculo, montante de atrasados e tempo total de contribuição, a meu ver, não são substanciais, mas constituem meras decorrências da pretensão imanente, de aposentação por tempo de serviço, que remanesce no último feito, de modo que aplicável o dispositivo processual civil à espécie.

18. Nesse sentido:

Trata-se de conflito negativo de competência promovido pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Indaiatuba-SP, Suscitante, em razão da negativa de competência do Juízo de Direito da 1ª Vara de Indaiatuba-SP, Suscitado, para processar e julgar pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

A ação nº 345/2006, que visa a concessão de aposentadoria por invalidez, foi proposta perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Indaiatuba-SP (fls. 55-77). Indeferido o pedido de antecipação de tutela (fls. 80), peticionou a parte autora daquela ação para requerer a extinção do feito, nos termos do art. 267, VIII, do CPC (fls.13). A desistência da ação foi homologada por sentença e julgado extinto o processo sem resolução de mérito, nos exatos termos da petição do autor. As informações do Suscitado dão conta do ajuizamento de nova ação, idêntica à primeira, sob o nº 384/2006. Inicialmente distribuído ao Juízo de Direito da 3ª Vara de Indaiatuba- SP, foi redistribuído o processo à 1ª Vara, quando o Suscitado determinou o retorno do processo ao Suscitante, por entender não mais subsistir o fato gerador da prevenção (fls. 92).

Razão assiste ao Juízo Suscitante.

O artigo 253, II, CPC, com a redação dada pela Lei nº 10358/01, dispõe:

'Art. 253. Distribuir-se-ão por dependência as causas de qualquer natureza:

I - quando se relacionarem, por conexão ou continência, com outra já ajuizada;

II - quando, tendo sido extinto o processo, sem julgamento de mérito, for reiterado o pedido, ainda que em litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda;'

O mencionado dispositivo legal é aplicável, in casu, uma vez que a ação nº 345/2006 foi extinta sem resolução de mérito, porque o demandante desistira da causa e, posteriormente, reiterou seu pedido, nos autos 384/2006. Destarte, competente é o Juízo Suscitado, uma vez que prevento.

A propósito, os seguintes julgados:

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DEFERIDO. NOVA IMPETRAÇÃO. ALTERAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA. CONDENAÇÃO EM LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO-CONFIGURADA EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 253, II, DO CPC.

(...)

3. O teor do art. 253, II, CPC, é claro ao determinar distribuição de processo posterior por dependência a processo semelhante em que houve desistência da parte autora. E foi exatamente o que ocorreu no presente caso. A própria recorrente afirma que o segundo mandado de segurança foi distribuído ao mesmo juízo competente pelo julgamento do primeiro. Infringência ao teor desse preceito legal que não se constata.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e não-provido.' (STJ - RESP - 200501168316 Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ 26/09/2005, p. 257)

'PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL - COMPETÊNCIA ABSOLUTA - DESISTÊNCIA - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - NOVA PROPOSITURA - DEPENDÊNCIA - ART. 253, II, CPC.

I - Muito embora a agravante assegure que o valor econômico perseguido na demanda ultrapasse aquele de alçada estabelecido na Lei nº 10.259/01, não há nos autos deste recurso nenhum documento que comprove, ainda que aproximadamente, o valor do imposto de renda retido dos seus proventos.

II - As informações prestadas pelo D. Juízo a quo deixam patente que entre os documentos juntados aos autos qualquer compatibilidade entre o valor dado à causa e o benefício econômico almejado. O artigo 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01 é expresso no sentido de que no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial a sua competência é absoluta, retirando, por conseguinte, a competência da Vara Federal.

III - Por outro lado, o artigo 253 do Código de Processo Civil estabelece que serão distribuídas por dependência as causas, de qualquer natureza, quando, tendo sido extinto o processo sem julgamento do mérito, for reiterado o pedido, ainda que em litisconsórcio com outros autores. Aduzido dispositivo tem por fim evitar a ocorrência de fraudes na distribuição, situação esta que violaria o princípio do juiz natural.

IV - Nenhum prejuízo advirá à parte agravante, já que os autos permanecerão no mesmo local em que mantém residência.

V - Agravo improvido.' (TRF - 3ª Região, AG 200603001118055, TERCEIRA TURMA, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, v. u., DJU 27/06/2007, p.770.)

'PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA. ARTIGO 253, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. A alteração introduzida no sistema processual, pela Lei n. 10.358/01, não é voltada para dirimir questões de conexão. Não é a conexão a causa da prevenção determinada pelo dispositivo em comento, mas antes, o impedimento de a parte burlar o sistema de distribuição visando a uma tutela jurisdicional que melhor atenda sua pretensão. Esse é o objetivo da regra insculpida no artigo 253, II, do CPC, que veio em atendimento aos reclamos dos Tribunais.

2. A Súmula n. 235 do STJ: A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado, editada em 10.02.00, portanto antes da alteração introduzida pela Lei n. 10.358/01, trata especificamente de conexão, não se aplicando aos casos previstos no inciso II do artigo 253, cuja hipótese de prevenção não encontra supedâneo no instituto da conexão.

3. O artigo 253, II, do CPC determina a distribuição por dependência das causas de qualquer natureza, quando tendo havido desistência, o pedido for reiterado mesmo que em litisconsórcio com outros autores, norma que, pela lógica sistemática, deve ter aplicação nas hipóteses de extinção do processo sem julgamento de mérito.

4. Extinta a ação sem julgamento do mérito, por desistência da parte, ocorre a prevenção do juiz que dela teve conhecimento, para processar e julgar ação novamente proposta, mormente em casos de matérias repetitivas, sob pena

de propiciar-se burla à distribuição em afronta ao princípio do juízo natural, que deve orientar todo o ordenamento jurídico.

5. Conflito de competência procedente." (TRF - 3ª Região, CC200503000339242, SEGUNDA SEÇÃO, Rel. Juiz Manoel Álvares, v. u., DJU24/11/2005, p. 205.)

No mesmo diapasão, julgado da 3ª Seção do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

'CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DESISTÊNCIA. PREVENÇÃO. ART. 253, II, DO CPC.

I - A recusa do autor, mesmo reiteradamente intimado, em emendar a inicial, demonstra a intenção do mesmo de não ter seu processo julgado por aquele juízo que lhe solicitou a regularização dos documentos, quer porque não os tem, quer porque não lhe interessa a juntada desses documentos.

II - Tal comportamento, não pode ser aceito como mera inércia, mas sim como desistência, uma vez que a própria reiteração do pedido nos exatos termos anteriormente propostos comprova que o intuito do autor é burlar o princípio do juízo natural para obter julgamento proferido por magistrado diverso e que, eventualmente, possa lhe ser menos criterioso na exigência de documentos e, portanto, mais favorável.

III - Verificando que o autor deixou voluntariamente de sanar as irregularidades apontadas na inicial, o mesmo não faz jus à livre distribuição do novo feito, em razão de se caracterizar a efetiva desistência da ação, o que acarreta a distribuição por dependência ante a prevenção do Juízo inicialmente demandado, nos termos do artigo 253, II, do Código de Processo Civil.

IV - Conflito procedente para reconhecer a competência do Juízo Suscitado." (TRF - 3ª Região, CC 2005.03.00.089278-2, TERCEIRA SEÇÃO, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJU 22/05/2006, p. 408.)

Deflui das razões acima expendidas a competência do Juízo Suscitado para processar e julgar a lide.

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE O PRESENTE CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA E DECLARO COMPETENTE PARA A AÇÃO EM COMENTO O JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DE INDAIATUBA-SP Oficiem-se aos Juízos aqui envolvidos com a maior brevidade possível.**

É o voto." (TRF - 3ª R., 3ª Seção, CC 9929, proc. 2006.03.00.109528-6, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., DJU 11/10/2007, p. 519)

19. Ainda:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA. APLICAÇÃO DO INCISO II DO ARTIGO 253 DO CPC.

I - De fato, a desistência da ação pela parte autora demonstra sua intenção de não ter seu processo julgado por aquele juízo em que originariamente o feito fora distribuído, sendo que a própria reiteração do pedido nos exatos termos anteriormente propostos comprova que o intuito do autor é burlar o princípio do juízo natural para obter julgamento proferido por magistrado diverso e, eventualmente, mais favorável.

II - 'O artigo 253, II, do CPC, determina a distribuição por dependência, das causas de qualquer natureza, 'quando tendo havido desistência, o pedido for reiterado mesmo que em litisconsórcio com outros autores', norma que também deve ter aplicação nas hipóteses de extinção do processo sem julgamento de mérito, a que o demandante tenha dado causa (abandono ou inércia) pois ambas as situações são equiparáveis.'

III - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF - 3ª R., 7ª T., CC 346701, proc. 2008.03.00.033993-0, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJI 30/3/2010, p. 876)

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA POR DEPENDÊNCIA. PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARTIGO 253, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICAÇÃO.

I - A fixação da competência por dependência é critério que autoriza o deslocamento da causa para juízo diverso ao determinado na distribuição.

II - A redação do art. 253, inciso II, do Código de Processo Civil, conferida pela Lei 11.280/06, revela o intuito de preservar o juiz natural da causa, o qual fica prevento para processar e julgar todas as demais ações que versem sobre a questão demandada, ainda que extinto o processo sem resolução de mérito e que haja modificação do aspecto subjetivo da ação primitiva.

III - A divergência entre a natureza da ação originária e a subsequente, fíncada no fato de terem sido propostas ordinária de repetição de indébito tributário e mandado de segurança, não impede a subsunção da norma à distribuição por dependência, pois ambas encerram a pretensão do titular da ação, consubstanciada na não sujeição ao pagamento do imposto de renda sobre o resgate das contribuições a plano de previdência privada.

IV - Competência do Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santo André.

V - Conflito de competência improcedente." (TRF - 3ª R., CC 10494, proc. 2007.03.00.092117-1, rel. Des. Fed. Regina Costa, v. u., DJU 11/4/2008, p. 893)

20. Ante os fundamentos acima expostos, e com supedâneo no parágrafo único do art. 120 do Código de Processo Civil, julgo improcedente o presente conflito negativo de competência e declaro competente para processar e julgar a demanda previdenciária em tela o Juízo Suscitante, qual seja, o Juízo Federal da 3ª Vara em Piracicaba, São Paulo.

21. Oficiem-se os Juízos envolvidos, com a maior brevidade possível.

22. Dê-se vista ao Ministério Público Federal. Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

23. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de abril de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Nro 9525/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008059-35.1993.4.03.6100/SP
93.03.103917-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rubens Calixto
APELANTE : JUCARA APARECIDA CABRERA DE SOUZA e outros
: JOSE APARECIDO DE SOUZA
: JOSE ANGELO GONCALVES
: JOSUE ANTONIO DE SOUZA JUNIOR
: JUNE MARA DEZOTTI GONCALVES SERAFIM
: JOSE CARLOS SANTANA
: JOSE LUIZ VERONEZI
: JOSE CARLOS PINHEIRO
: JOSE SILVA DOS SANTOS
: JOAO FRANCO JUNIOR
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro
ADVOGADO : JOSE GUILHERME BECCARI
No. ORIG. : 93.00.08059-8 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos exequentes em face de sentença que extinguiu o processo com fundamento no artigo 794, incisos I e II, do Código de Processo Civil, em sede de execução de julgado que reconheceu o direito às diferenças de correção monetária sobre os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS. Reclamam os autores de incorreções em relação a homologação aos termos de adesão, e também diz que seus argumentos não foram apreciados pelo juízo.

DECIDO

Não há como reconhecer nulidade a que teria dado causa os próprios apelantes, e ninguém mais: foi deles a iniciativa de firmar o termo de acordo homologado. Não há nos autos qualquer razão para imputar à CEF a pretensa falta de orientação por parte do advogado - fato que, aliás, tampouco é certo nos casos em que o formulário tenha sido obtido pelos correios ou na rede mundial de computadores, caso dos autos (fls. 427- JOÃO FRANCO JUNIOR, 430- JOSÉ SILVA DOS SANTOS, 491- JUNE MARIA DEZOTTI GONÇALVES SERAFIM, 495- JOSÉ APARECIDO DE SOUZA).

Embora não seja um sistema infalível, atualmente não se discute a validade dos atos jurídicos manifestados pela rede mundial de computadores - INTERNET, já que configura realidade indissociável da vida moderna. Por tal razão, a adesão manifestada por meios magnéticos ou eletrônicos, inclusive mediante teleprocessamento, foi expressamente prevista no artigo 3º, parágrafo 1º, do Decreto nº 3.913/2001, regulamentador da LC nº 110/2001.

Atendendo à determinação contida no referido Decreto, a Caixa Econômica Federal, na qualidade de Agente Operador do FGTS, editou a Circular nº 223/2001, estabelecendo que a adesão pela INTERNET somente poderia ser manifestada pelo trabalhador que possuísse a assinatura eletrônica, fornecida mediante o cadastramento de senha, tornando ainda mais segura referida transação.

A alegação de pagamento a homônimo do autor JOSÉ CARLOS SANTANA também não merece acolhida, tendo em vista que, da análise do documento juntado à fl. 184 percebe-se que o PIS informado é o mesmo ao qual foram pagas as diferenças pleiteadas (fls. 418/421) tendo havido inclusive, expressa concordância à fl. 435.

Razão assiste ao autor JOSÉ CARLOS PINHEIRO, tendo em vista que o termo de adesão juntado às fls. 496 não contém seus dados pessoais, conforme pode ser comprovado ao compararmos sua filiação e CPF (fls.48/50 verso).

Observo que, em tese, mesmo decisão sucinta do Juízo poderia ser aceita como apreciação sobre os argumentos do exequente. Ocorre que a petição na qual o exequente JOSÉ LUIZ VERONEZI requeria prazo para localização de sua opção, não foi analisada em primeiro grau, havendo cerceamento de defesa.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para determinar o retorno dos autos à vara de origem a fim de que a petição do exequente JOSÉ LUIZ VERONEZI possa ser apreciada, bem como, para declarar nula a homologação em relação a JOSÉ CARLOS PINHEIRO, devendo prosseguir a execução em relação a ele.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008134-74.1993.4.03.6100/SP

95.03.093564-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : WALDYR MORAES JUNIOR e outros
: WALTER ROBERTO PAIVA
: WILLIAN MARTINS VALADARES
: WILSON SALMAZO
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO
PARTE AUTORA : WILSON PESARINI e outros
: WILLIAN DINIZ EPIPHANIO
: WALDOMIRO BERNARDO FONSECA
: WILLIAN CONTATORI VITAL
: WILMAR PAIXAO DE MORAES SERRANO
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR
No. ORIG. : 93.00.08134-9 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu o processo, em sede de execução de julgado que reconheceu o direito às diferenças de correção monetária sobre os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Apelam Wilmar Paixão Moraes Serrano, Waldir Moraes Junior, Walter Roberto Paiva, William Martins Valadares e William Salmazo (fls. 719/725), sob a alegação de que não lhes foi aberto prazo para manifestar-se sobre a satisfação integral da obrigação pela CEF.

Transitada em julgado a decisão, iniciou-se a fase de execução do título judicial. A Caixa Econômica Federal- CEF apresentou planilhas de cálculos e extratos das contas fundiárias comprovando os créditos, tendo o MM. Juízo *a quo* julgado extinta a execução.

DECIDO

Examinemos, pois, a matéria discutida:

Dispõe o artigo 635 do Código de Processo Civil que, *verbis*:

"Art.635. Prestado o fato, o juiz ouvirá as partes no prazo de 10 (dez) dias;não havendo impugnação, dará por cumprida a obrigação; em caso contrário, decidirá a impugnação".

Da exegese do citado dispositivo extrai-se que o juiz conferirá às partes o prazo de 10 (dez) dias para se manifestarem sobre o cumprimento ou não da obrigação pelo devedor ou por terceiro (artigo 637 do Código de Processo Civil).

Havendo impugnação, decidirá em 05 (cinco) dias e não a havendo, dará a obrigação por cumprida e satisfeita.

Nessa linha de raciocínio, a extinção da execução em face do pagamento do débito sem conceder ao exequente a oportunidade de impugnar os cálculos apresentados pela executada consubstancia evidente cerceamento ao direito constitucional da ampla defesa, o que enseja a anulação da sentença. Nesse sentido já decidiu esta Colenda Corte:

"FGTS. CONTAS VINCULADAS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 635 DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA. RECURSO DOS AUTORES PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1. Dispõe o artigo 635 do Código de Processo Civil que ' Prestado o fato, o juiz ouvirá as partes no prazo de 10 (dez) dias; não havendo impugnação dará por cumprida a obrigação; em contrário, decidirá a impugnação'.
2. A executada foi citada, nos termos do artigo 632 do mesmo diploma legal, e, à fl.313, informou, em 22 de fevereiro de 2005, a realização dos créditos em favor dos exequêntes, apresentado como prova, extratos das contas vinculadas (fls.317/392).
3. Aos dezessete de março do mesmo ano, o MM.Juiz 'a quo' julgou extinta a execução, por sentença, em face do pagamento do débito, nos termos do artigo 794, inciso I do Código de Processo Civil (fl.393).
4. Olvidou-se o magistrado do que reza o já citado artigo 635, não podendo prevalecer, destarte, a sentença, tal como lançada, sem que seja dada oportunidade de manifestação, por parte dos exequêntes, restando configurado o cerceamento de defesa.
5. Recurso dos autores provido.
6. Sentença anulada."

(AC 1999.03.99.099321-2, Rel.Des.Fed. Ramza Tartuce, DJU 17.01.2006, p.304).

"FGTS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 635 DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO EXTRAJUDICIAL SEM A ANUÊNCIA DO ADVOGADO. PREQUESTIONAMENTO. (...) O julgamento da lide, sem propiciar aos autores a oportunidade de manifestarem-se (artigo 635 do CPC), consubstanciando-se em evidente cerceamento de defesa ao direito constitucional da ampla defesa, o que enseja a anulação da sentença (...)"

(AC 2000.03.99.034282-5, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 11.03.2008).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para anular a sentença recorrida e determinar o retorno dos autos à vara de origem a fim de que os exequêntes, apresentada em sede de apelação, quanto aos depósitos feitos possa ser apreciada em primeiro grau.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012760-05.1994.4.03.6100/SP
97.03.039573-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia CRP
ADVOGADO : SYLVIA HELENA TERRA
APELADO : SINDICATO DOS SERVIDORES DAS AUTARQUIAS DE FISCALIZACAO DO
EXERCICIO PROFISSIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO SINSEXPRO
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outros
No. ORIG. : 94.00.12760-0 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em sede de discussão sobre a condição ou não de Servidor Público, aos prestamistas perante os conselhos, até dez dias para a parte apelada ao feito conduzir cópia da inicial do Mandado de Segurança de sua lavra, consoante fls.118, item 2, e segundo parágrafo de fls. 148, bem assim esclarecendo as diferenças entre as ações, aquela e esta.

Urgente intimação

Pronta conclusão

São Paulo, 07 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002728-67.1996.4.03.6100/SP
1999.03.99.017938-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : JOSE ROBERTO LEAL DE ARAUJO

ADVOGADO : JONAS MARZAGAO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 96.00.02728-5 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em sede de Concurso Público, para Delegado da Polícia Federal, até cinco dias para a parte apelante manifestar-se sobre a preliminar de prescrição, levantada pela União em suas contrarrazões.

Urgente intimação.

Pronta conclusão.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0206762-55.1997.4.03.6104/SP

1999.03.99.077118-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rubens Calixto
APELANTE : BENIGNO BARBOSA FERREIRA
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 97.02.06762-6 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em processo de execução (expurgos de FGTS) no qual teve vez a decretação de sua extinção, dada a satisfação do crédito pelo credor com o pagamento.

O apelante alega, em resumo, que o crédito efetuado pela CEF em sua conta vinculada não corresponde ao devido valor da condenação. Aduz que os cálculos estão incorretos e requer a anulação da sentença para que a execução prossiga até o pleno cumprimento da obrigação.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

DECIDO

O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Examinemos, pois, a matéria discutida:

Não existe demonstração objetiva, por parte da apelante, de supostos equívocos que teriam sido praticados pela CEF na elaboração dos cálculos.

Em princípio, a CEF, na condição de gestora do sistema do FGTS, dispõe de elementos corretos para apurar devidamente a dívida e cumprir a determinação judicial transitada em julgado - como tem feito aos milhares.

No caso, observo que todos os *critérios* da evolução do saldo da conta vinculada, aplicação dos juros de mora e correção monetária encontram-se devidamente explicitados nas tabelas, extratos e memórias de cálculo.

Verifico que os lançamentos estão discriminados por data, havendo indicação precisa do histórico contábil, incluindo a incidência dos coeficientes devidos.

Em seu apelo, o exequente quer fazer valer seu entendimento esposado às fls.269/270 e não concordou com os valores apresentados pela CEF. Em sendo assim, os autos foram remetidos à Contadoria Judicial para conferência.

Observo que a Contadoria Judicial ao retificar os cálculos respeitou os exatos termos da sentença e, afinal, concluiu pelo acerto do valor depositado (fls. 278/284) dizendo expressamente, ainda, que o valor depositado foi superior ao devido. A questão dos juros foi esclarecida, restando estabelecido que a CEF depositou juros de mora "a maior", deixando de aplicá-los apenas sobre as diferenças de correção monetária, como prevê a jurisprudência.

Neste sentido, confira-se:

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.*

2. *O art. 29-C da Lei 8.036/90, introduzido pela MP 2.164-40/2001, que afasta a condenação em honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, é norma especial em relação aos dispositivos do CPC, sendo plenamente aplicável às ações ajuizadas após a sua vigência.*

3. *Recurso especial parcialmente provido.*

(STJ, RESP 201000456803, SEGUNDA TURMA, Relatora ELIANA CALMON, DJE:03/05/2010)

A execução, portanto, deve obedecer aos parâmetros da coisa julgada, que se verificou nos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, órgão que goza de fé pública (que, a bem da verdade, noticiou que a CEF pagou até mais do que devia).

Nesse sentido colaciono o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO EM EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO - CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL - APLICAÇÃO DO INPC EM SUBSTITUIÇÃO A TR COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA NO PERÍODO DE 02.02.91 A 01.02.92 - POSSIBILIDADE.

I - Não sendo o juiz um especialista em cálculos é perfeitamente admissível que ele determine a remessa dos autos à contadoria do juízo para que, com base em parecer proferido por um "expert", possa o julgador formar o seu convencimento.

II - A jurisprudência desta Corte adota o entendimento no sentido de que, havendo divergência nos cálculos de liquidação, deve prevalecer aquele elaborado pelo Contador Judicial, mormente diante da presunção de que tais cálculos são elaborados de acordo com as normas legais.

III - Está correta a aplicação do INPC, como fator de correção monetária no período de 02.02.91 a 01.02.92, uma vez que este é o índice previsto na Tabela de Atualizações da Justiça Federal.

IV - Apelação improvida"

(TRF da 2ª Região, Processo n. 2000.02.01056070-8, 2ª Turma, Juiz Antônio Cruz Netto, DJU: 18/01/2005, p. 193).

Esta C. Corte assim já decidiu: "(...) Ressalte-se que a Contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes" (TRF3º, 2ª Turma, AC 2004.61.06.000436-3, Rel.Des. Fed. Cecília Mello, DJU 02/05/08, p.584).

Portanto, a pretensão do recorrente não pode ser acolhida porquanto extrapola os limites da coisa julgada.

Por este motivo, não vejo razão para modificar o julgado.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043303-83.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.082206-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rubens Calixto
APELANTE : JOSE MILTON DALLARI SOARES e outros
: VERNON RICHARD KOHL
: FERNANDO LUIZ FOGLIANO
: OG LEINERT LEITE
: EDGARD MAGALHAES JUNIOR
: IVAN PICONE
: JOSE ELIAS PENTEADO DE ALMEIDA
: FRANCISCO RODOLFO BORGES DE MESQUITA
: ANTONIO SERGIO ORCIOULO
ADVOGADO : MARIA ARLENE CIOLA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI

PARTE AUTORA : MONICA MIGUEZ AMIL

No. ORIG. : 97.00.43303-0 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos autores, em face de sentença que reconheceu a extinção da obrigação nos termos do art. 794, I do Código de Processo Civil.

A parte apelante alega, em resumo, que o crédito efetuado pela CEF em sua conta vinculada não corresponde ao devido valor da condenação. Aduz que os cálculos estão incorretos e requer a anulação da sentença para que a execução prossiga até o pleno cumprimento da obrigação (fls. 546/575).

Informação de cumprimento da obrigação pela CEF em relação aos autores às fls. 580/672 e pagamento de honorários advocatícios às fls. 674/675.

Às fls. 677/678 a parte apelante informa que houve o cumprimento de todo objeto da apelação, subsistindo apenas em relação ao autor Og Leinert Leite, cujos extratos foram juntados Às fls. 697/713.

DECIDO

O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Passo ao mérito.

O reconhecimento pela parte autora do cumprimento da obrigação às fls. 580/672, prejudica a análise da apelação interposta.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** a apelação dos autores, exceção feita a Og Leinert Leite, devendo prosseguir a execução em relação a ele.

Publique-se. Intime-se, baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 30 de março de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048893-70.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.048893-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rubens Calixto
APELANTE : ANTONIO AGUSTINHO DOS SANTOS e outro
: ANTONIO ALVES MONTEIRO
ADVOGADO : KELLY CRISTINA SALGARELLI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CELSO GONCALVES PINHEIRO e outro
PARTE AUTORA : ANGELINA DE CAIRES BARBOSA e outros
: ANSELMO EDUARDO SANTOS SILVA
: ANGELO TIBERIO
ADVOGADO : KELLY CRISTINA SALGARELLI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em processo de execução (expurgos de FGTS) no qual teve vez a decretação de sua extinção, dada a satisfação do crédito pelo credor com o pagamento.

Os apelantes alegam, em resumo, que o crédito efetuado pela CEF em suas contas vinculadas não correspondem ao devido valor da condenação. Aduzem que os cálculos estão incorretos e requerem a anulação da sentença para que a execução prossiga até o pleno cumprimento da obrigação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

DECIDO

O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Examinemos, pois, a matéria discutida:

Trata-se de apelação interposta pelos exequentes, em sede de execução de julgado que reconheceu o cumprimento da obrigação pela Caixa Econômica Federal.

Reclamam os autores de incorreções feitas nos depósitos realizados pela CEF a título de cumprimento do julgado. Transitada em julgado a decisão, iniciou-se a fase de execução do título judicial. A exequente pugnou a citação da executada para satisfazer a obrigação, com supedâneo no artigo 632 do Código de Processo Civil. Citada, a Caixa Econômica Federal- CEF apresentou os cálculos e os extratos da conta fundiária (fls.321/377) e, ao depois, o Juízo de 1º grau julgou extinta a execução (fl.378).

Dispõe o artigo 635 do Código de Processo Civil que, *verbis*:

"Art.635. Prestado o fato, o juiz ouvirá as partes no prazo de 10 (dez) dias; não havendo impugnação, dará por cumprida a obrigação; em caso contrário, decidirá a impugnação".

Da exegese do citado dispositivo extrai-se que o juiz conferirá às partes o prazo de 10 (dez) dias para se manifestarem sobre o cumprimento ou não da obrigação pelo devedor ou por terceiro (artigo 637 do CPC). Havendo impugnação, decidirá em 05 (cinco) dias e não a havendo, dará a obrigação por cumprida e satisfeita.

Nessa linha de raciocínio, a extinção da execução em face do pagamento do débito sem conceder ao exequente a oportunidade de impugnar os cálculos apresentados pela executada consubstancia evidente cerceamento ao direito constitucional da ampla defesa, o que enseja a anulação da sentença.

Nesse sentido já decidiu esta C. Corte:

"FGTS. CONTAS VINCULADAS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 635 DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA. RECURSO DOS AUTORES PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1. *Dispõe o artigo 635 do Código de Processo Civil que ' Prestado o fato, o juiz ouvirá as partes no prazo de 10 (dez) dias; não havendo impugnação dará por cumprida a obrigação; em contrário, decidirá a impugnação'.*

2. *A executada foi citada, nos termos do artigo 632 do mesmo diploma legal, e, à fl.313, informou, em 22 de fevereiro de 2005, a realização dos créditos em favor dos exequentes, apresentado como prova, extratos das contas vinculadas (fls.317/392).*

3. *Aos dezessete de março do mesmo ano, o MM.Juiz 'a quo' julgou extinta a execução, por sentença, em face do pagamento do débito, nos termos do artigo 794, inciso I do Código de Processo Civil (fl.393).*

4. *Olvidou-se o magistrado do que reza o já citado artigo 635, não podendo prevalecer, destarte, a sentença, tal como lançada, sem que seja dada oportunidade de manifestação, por parte dos exequentes, restando configurado o cerceamento de defesa.*

5. *Recurso dos autores provido.*

6. *Sentença anulada".*

(AC 1999.03.99.099321-2, Rel.Des.Fed. Ramza Tartuce, DJU 17.01.2006, p.304).

"FGTS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 635 DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO EXTRAJUDICIAL SEM A ANUÊNCIA DO ADVOGADO. PREQUESTIONAMENTO. (...) *O julgamento da lide, sem propiciar aos autores a oportunidade de manifestarem-se (artigo 635 do CPC), consubstanciando-se em evidente cerceamento de defesa ao direito constitucional da ampla defesa, o que enseja a anulação da sentença (...)"*

(AC 2000.03.99.034282-5, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 11.03.2008).

Observo, ainda, que a extinção em questão não ocorreu apenas em razão de anuência de autor a termo de adesão da LC 110/2001, mas também de creditamento em conta de autores que não tiveram chance de se manifestar sobre estes valores.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para anular a sentença recorrida e determinar o retorno dos autos à vara de origem a fim de que os exequentes possam se manifestar a respeito dos depósitos apresentados pela executada.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051587-80.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.029956-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rubens Calixto
APELANTE : ROSANA NORBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro

PARTE AUTORA : BRASÍLIO BRACHIN e outros
CODINOME : BRASÍLIO BRANCHIN
PARTE AUTORA : RAUL VARELLA MARTINEZ
: ROQUE TOMAZ
: SIVALDO VIANA TAVARES
No. ORIG. : 97.00.51587-7 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em processo de execução (expurgos de FGTS) no qual teve vez a decretação de sua extinção, dada a satisfação do crédito pelo credor com o pagamento.

Os apelantes alegam, em resumo, que o crédito efetuado pela CEF em suas contas vinculadas não correspondem ao devido valor da condenação. Aduzem que os cálculos estão incorretos e requerem a anulação da sentença para que a execução prossiga até o pleno cumprimento da obrigação.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

DECIDO

O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Examinemos, pois, a matéria discutida:

Trata-se de apelação interposta pelos exequentes, em sede de execução de julgado que reconheceu o cumprimento da obrigação pela Caixa Econômica Federal.

Reclamam os autores de incorreções feitas nos depósitos realizados pela CEF a título de cumprimento do julgado.

Transitada em julgado a decisão, iniciou-se a fase de execução do título judicial. A exequente pugnou a citação da executada para satisfazer a obrigação, com supedâneo no artigo 632 do Código de Processo Civil. Citada, a Caixa Econômica Federal- CEF apresentou os cálculos e os extratos da conta fundiária (fls.285/296) e, ao depois, o Juízo de 1º grau julgou extinta a execução (fl.298).

Dispõe o artigo 635 do Código de Processo Civil que, *verbis*:

"Art.635. Prestado o fato, o juiz ouvirá as partes no prazo de 10 (dez) dias; não havendo impugnação, dará por cumprida a obrigação; em caso contrário, decidirá a impugnação".

Da exegese do citado dispositivo extrai-se que o juiz conferirá às partes o prazo de 10 (dez) dias para se manifestarem sobre o cumprimento ou não da obrigação pelo devedor ou por terceiro (artigo 637 do CPC). Havendo impugnação, decidirá em 05 (cinco) dias e não a havendo, dará a obrigação por cumprida e satisfeita.

Nessa linha de raciocínio, a extinção da execução em face do pagamento do débito sem conceder ao exequente a oportunidade de impugnar os cálculos apresentados pela executada consubstancia evidente cerceamento ao direito constitucional da ampla defesa, o que enseja a anulação da sentença.

Nesse sentido já decidiu esta C. Corte:

"FGTS. CONTAS VINCULADAS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 635 DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA. RECURSO DOS AUTORES PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1. Dispõe o artigo 635 do Código de Processo Civil que 'Prestado o fato, o juiz ouvirá as partes no prazo de 10 (dez) dias; não havendo impugnação dará por cumprida a obrigação; em contrário, decidirá a impugnação'.

2. A executada foi citada, nos termos do artigo 632 do mesmo diploma legal, e, à fl.313, informou, em 22 de fevereiro de 2005, a realização dos créditos em favor dos exequentes, apresentado como prova, extratos das contas vinculadas (fls.317/392).

3. Aos dezessete de março do mesmo ano, o MM.Juiz 'a quo' julgou extinta a execução, por sentença, em face do pagamento do débito, nos termos do artigo 794, inciso I do Código de Processo Civil (fl.393).

4. Olvidou-se o magistrado do que reza o já citado artigo 635, não podendo prevalecer, destarte, a sentença, tal como lançada, sem que seja dada oportunidade de manifestação, por parte dos exequentes, restando configurado o cerceamento de defesa.

5. Recurso dos autores provido.

6. Sentença anulada".

(AC 1999.03.99.099321-2, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 17.01.2006, p.304).

"FGTS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 635 DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO EXTRAJUDICIAL SEM A ANUÊNCIA DO ADVOGADO. PREQUESTIONAMENTO. (...) O julgamento da lide, sem propiciar aos autores a oportunidade de manifestarem-se (artigo 635 do CPC), consubstanciando-se em evidente cerceamento de defesa ao direito constitucional da ampla defesa, o que enseja a anulação da sentença (...)"

(AC 2000.03.99.034282-5, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 11.03.2008).

Observo, ainda, que a extinção em questão não ocorreu apenas em razão de anuência de autor a termo de adesão da LC 110/2001, mas também de creditamento em conta de autores que não tiveram chance de se manifestar sobre estes valores.

Em relação aos honorários advocatícios, a transação efetuada entre o correntista e a instituição financeira não os abrange, nos termos do artigo 24, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº 8.906/94, se devidos:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. TERMO DE ADESÃO. TRANSAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. POSSIBILIDADE.

1. Transação feita pelas partes sem intervenção do advogado que não atinge os honorários advocatícios por se tratar de direito que não lhes pertence. Inteligência dos artigos 22 a 24 da Lei n.º 8906/94.

2. Inaplicabilidade do §2º do art. 6º da Lei nº 9.469/97, diante da condição de empresa pública da Caixa Econômica Federal.

3. Agravo de instrumento desprovido."

(TRF da 3ª Região, AG 2003.03.00.015072-0, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJU 02/12/2005, p. 502).

"PROCESSO CIVIL - FGTS - ASSINATURA DO TERMO DE ADESÃO NOS TERMOS DA LC 110/01 - HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS FIXADOS EM SENTENÇA CONDENATÓRIA - CABIMENTO.

1 - Por força do art. 24, §§ 3º e 4º, da Lei 8.906/94, que é lei especial, os honorários sucumbenciais fixados em sentença condenatória transitada em julgado são de direito do advogado, direito este que não pode ser restringido pela Lei Complementar nº 110/01.

2 - A transação entabulada entre o seu cliente e a parte adversária, em fase de execução, não lhe retira o direito ao recebimento da referida verba, ainda mais se o causídico não participou do acordo.

3 - Apelação provida, para desconstituir a sentença, dando seguimento à execução quanto à verba honorária."

(TRF da 3ª Região, AC 1999.03.99.009270-1, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 18/11/2005, p. 451).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para anular a sentença recorrida e determinar o retorno dos autos à vara de origem a fim de que os exequentes possam se manifestar a respeito dos depósitos apresentados pela executada e para ressaltar o direito à execução dos honorários advocatícios.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022590-53.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.041145-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : ISaura KATSUE YAMASHITA DE FARIAS
ADVOGADO : DIEGO BEDOTTI SERRA e outro
CODINOME : ISaura KATSU YAMASHITA
APELANTE : JOAO SEMEAO DOS SANTOS SOBRINHO
: MARIA AFONSINA GERONIMO
: PAULO SERGIO LAMONDE
: VICTORIA PACHALIAN
ADVOGADO : DIEGO BEDOTTI SERRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA e outro
No. ORIG. : 98.00.22590-0 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Isaura Katsue Yamashita de Farias e outros, em face de sentença proferida em processo de execução (expurgos de FGTS) no qual teve vez a decretação de sua extinção, com amparo no artigo 794, inciso I e II, combinado com o artigo 795, ambos do Código de Processo Civil, dada as transações efetuadas e a satisfação do crédito pelo credor com os pagamentos.

Os apelantes alegam, em resumo, que os créditos efetuados pela CEF em suas contas vinculadas não correspondem ao devido valor da condenação. Aduz que os cálculos estão incorretos e requerem a anulação da sentença para que a execução prossiga até o pleno cumprimento da obrigação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

DECIDO

O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Examinemos, pois, a matéria discutida:

Não existe demonstração objetiva, por parte dos apelantes, de supostos equívocos que teriam sido praticados pela CEF na elaboração dos cálculos.

Em princípio, a CEF, na condição de gestora do sistema do FGTS, dispõe de elementos corretos para apurar devidamente a dívida e cumprir a determinação judicial transitada em julgado - como tem feito aos milhares.

No caso, observo que todos os *critérios* da evolução do saldo da conta vinculada, aplicação dos juros de mora e correção monetária encontram-se devidamente explicitados nas tabelas, extratos e memórias de cálculo.

Verifico que os lançamentos estão discriminados por data, havendo indicação precisa do histórico contábil, incluindo a incidência dos coeficientes devidos.

Em seu apelo, os autores abordam os eventuais equívocos cometidos pela CEF de forma genérica, sem sequer o acostar de planilhas de cálculo.

Sem impugnação específica, tem entendido esta E. Corte que prevalecem os cálculos da CEF, desde que feitos na forma acima mencionada. Neste sentido, confira-se:

"FGTS - EXECUÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE RECOMPOR SALDO COM A INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - SATISFAÇÃO DA EXECUÇÃO DE ACORDO COM CÁLCULO ELABORADO PELA EXECUTADA - SEM IMPUGNAÇÃO DA EXEQUENTE NO MOMENTO OPORTUNO - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - PRETENDIDA A REFORMA DA SENTENÇA SOB A ALEGAÇÃO DE A OBRIGAÇÃO NÃO FOI DEVIDAMENTE CUMPRIDA - MATÉRIA PRECLUSA - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Com o início da execução de obrigação de fazer, nos termos do artigo 632 do Código de Processo Civil, a Caixa Econômica Federal atravessou a petição de fl. 102/107 e memória de cálculo que a acompanha, informando que efetuou o crédito nas contas vinculadas da autora-apelante, sendo proferida a sentença julgando extinta a execução da obrigação de fazer, nos termos dos artigos 794, inciso I do Código de Processo Civil. Contra essa decisão insurgiu o autor por meio do recurso de apelação.

2. De fato, a Caixa Econômica Federal comprovou ter efetuado o crédito na conta vinculada da autora de acordo com a planilha de cálculos elaborada unilateralmente pela própria devedora, pelo que foi dada oportunidade para que a autora se manifestasse a respeito do crédito efetuado.

3. A exequente não impugnou o cálculo apresentado, mesmo após o deferimento do pedido de dilação de prazo por 60 dias.

4. Assim, se a autora-apelante não impugnou oportunamente a conta apresentada pela executada, sobrevindo inclusive sentença extintiva da execução, cuida-se de hipótese em que houve preclusão, fato que impossibilita reabrir-se a discussão sobre o assunto.

5. Apelo não conhecido."

(TRF3, AC 2005.61.26.000041-2, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Johansom di Salvo, j. 14/04/2009, DJF3 CJ2: 11/05/2009, p. 311) grifei

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO DAS CONTAS DO FGTS. SÚMULA 252 DO STJ. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Instada no feito executivo, a Caixa Econômica Federal acostou aos autos os extratos analíticos da conta vinculada do exequente demonstrando o coeficiente de atualização, os créditos efetuados, bem como apurou o débito, corrigido até 10/04/2004, depositando juros e atualização monetária (JAM).

2. A CEF foi condenada a proceder a correções na conta fundiária do exequente, pelos índices apresentados pelo STJ, e isso, pelos cálculos apresentados, foi feito. Não deixando de considerar fevereiro/89, março/90, junho/90, julho/90, janeiro/91 e março/91.

3. A planilha (extrato analítico e sua evolução) trazida à colação não oferece dificuldade alguma à análise dos cálculos, pois estão perfeitamente identificados o saldo da conta vinculada, as atualizações aplicadas e suas épocas, sendo a conferência mero cálculo aritmético.

4. Demonstrado que o quantum devido ao apelante foi adimplido pela executada, mister a manutenção da sentença recorrida.

5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF3, AC 199903990784295, Segunda Turma, Relator Henrique Herkenhoff, DJF3 CJI: 20/05/2010, p.92)

Em verdade, reiteram impugnação feita anteriormente relativa à base de cálculo, que culminou no envio dos autos à Contadoria Judicial para conferência dos valores pagos (fls. 308/310), e o acolhimento destes pela decisão de fls. 379 transitada em julgado.

A execução, portanto, deve obedecer aos parâmetros da coisa julgada, que se verificou nos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, órgão que goza de fé pública. Nesse sentido colaciono o seguinte julgado:
"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO EM EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO - CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL - APLICAÇÃO DO INPC EM SUBSTITUIÇÃO A TR COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA NO PERÍODO DE 02.02.91 A 01.02.92 - POSSIBILIDADE.

I - Não sendo o juiz um especialista em cálculos é perfeitamente admissível que ele determine a remessa dos autos à contadoria do juízo para que, com base em parecer proferido por um "expert", possa o julgador formar o seu convencimento.

II - A jurisprudência desta Corte adota o entendimento no sentido de que, havendo divergência nos cálculos de liquidação, deve prevalecer aquele elaborado pelo Contador Judicial, mormente diante da presunção de que tais cálculos são elaborados de acordo com as normas legais.

III - Está correta a aplicação do INPC, como fator de correção monetária no período de 02.02.91 a 01.02.92, uma vez que este é o índice previsto na Tabela de Atualizações da Justiça Federal.

IV - Apelação improvida". Destaquei

(Tribunal Regional Federal da 2ª Região, Processo n. 2000.02.01056070-8, 2ª Turma, Juiz Antônio Cruz Netto, DJU: 18/01/2005, p. 193).

Esta C. Corte, por sua vez, assim já decidiu:

"(...) Ressalte-se que a Contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes" (TRF3º, 2ª Turma, AC 2004.61.06.000436-3, Rel.Des. Fed.Cecília Mello, DJU 02. 05. 08, p.584).

Portanto, a pretensão dos recorrentes não pode ser acolhida.

Por este motivo, não vejo razão para modificar o julgado.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de abril de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019974-37.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.019974-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : JOSE PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : DALMIR VASCONCELOS MAGALHAES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Jose Pereira da Silva, em face de sentença proferida em processo de execução (expurgos de FGTS) no qual teve vez a decretação de sua extinção, nos termos dos artigos 794, inciso I, e 795, ambos do Código de Processo Civil.

O apelante alega que não lhe foi aberto prazo para manifestar-se sobre o crédito efetuado pela CEF em sua conta vinculada, entendendo que este não corresponde ao devido valor da condenação.

DECIDO

Examinemos, pois, a matéria discutida:

Dispõe o artigo 635 do Código de Processo Civil que, *verbis*:

"Art.635. Prestado o fato, o juiz ouvirá as partes no prazo de 10 (dez) dias;não havendo impugnação, dará por cumprida a obrigação; em caso contrário, decidirá a impugnação".

Da exegese do citado dispositivo extrai-se que o juiz conferirá às partes o prazo de 10 (dez) dias para se manifestarem sobre o cumprimento ou não da obrigação pelo devedor ou por terceiro (artigo 637 do Código de Processo Civil).

Havendo impugnação, decidirá em 05 (cinco) dias e não a havendo, dará a obrigação por cumprida e satisfeita.

Nessa linha de raciocínio, a extinção da execução em face do pagamento do débito sem conceder ao exequente a oportunidade de impugnar os cálculos apresentados pela executada consubstancia evidente cerceamento ao direito constitucional da ampla defesa, o que enseja a anulação da sentença. Nesse sentido já decidiu esta Colenda Corte:

"FGTS. CONTAS VINCULADAS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 635 DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA. RECURSO DOS AUTORES PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1. Dispõe o artigo 635 do Código de Processo Civil que ' Prestado o fato, o juiz ouvirá as partes no prazo de 10 (dez) dias; não havendo impugnação dará por cumprida a obrigação; em contrário, decidirá a impugnação'.

2. A executada foi citada, nos termos do artigo 632 do mesmo diploma legal, e, à fl.313, informou, em 22 de fevereiro de 2005, a realização dos créditos em favor dos exequêntes, apresentado como prova, extratos das contas vinculadas (fls.317/392).

3. Aos dezessete de março do mesmo ano, o MM.Juiz 'a quo' julgou extinta a execução, por sentença, em face do pagamento do débito, nos termos do artigo 794, inciso I do Código de Processo Civil (fl.393).

4. Olvidou-se o magistrado do que reza o já citado artigo 635, não podendo prevalecer, destarte, a sentença, tal como lançada, sem que seja dada oportunidade de manifestação, por parte dos exequêntes, restando configurado o cerceamento de defesa.

5. Recurso dos autores provido.

6. Sentença anulada."

(AC 1999.03.99.099321-2, Rel.Des.Fed. Ramza Tartuce, DJU 17.01.2006, p.304).

"FGTS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 635 DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO EXTRAJUDICIAL SEM A ANUÊNCIA DO ADVOGADO. PREQUESTIONAMENTO. (...) O julgamento da lide, sem propiciar aos autores a oportunidade de manifestarem-se (artigo 635 do CPC), consubstanciando-se em evidente cerceamento de defesa ao direito constitucional da ampla defesa, o que enseja a anulação da sentença (...)"

(AC 2000.03.99.034282-5, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 11.03.2008).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para anular a sentença recorrida e determinar o retorno dos autos à vara de origem a fim de que os exequêntes, apresentada em sede de apelação, quanto aos depósitos feitos possa ser apreciada em primeiro grau.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 05 de abril de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034362-42.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.034362-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : MARIA LEITE BENTO
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANITA THOMAZINI SOARES e outro
PARTE AUTORA : AMARA LUIZA DA SILVA SANTOS e outros
: LINDALVA PESSOA DA SILVA
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
CODINOME : LINDALVA BORGES PESSOA
PARTE AUTORA : MARIO AVELINO XAVIER
: WALDEMAR SARAÇA
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Maria Leite Bento, em face de sentença proferida em processo de execução (expurgos de FGTS) no qual teve vez a decretação de sua extinção, com amparo no artigo 794, inciso I, combinado com o artigo 795, ambos do Código de Processo Civil, dada a satisfação do crédito pelo credor.

A apelante alega, em resumo, que os créditos efetuados pela CEF em sua conta vinculada não corresponde ao devido valor da condenação. Aduz que os cálculos estão incorretos e requer a anulação da sentença para que a execução prossiga até o pleno cumprimento da obrigação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

DECIDO

O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Examinemos, pois, a matéria discutida:

Não existe demonstração objetiva, por parte da apelante, dos supostos equívocos que teriam sido praticados pela CEF na elaboração dos cálculos.

Em princípio, a CEF, na condição de gestora do sistema do FGTS, dispõe de elementos corretos para apurar devidamente a dívida e cumprir a determinação judicial transitada em julgado - como tem feito aos milhares.

No caso, observo que todos os *critérios* da evolução do saldo da conta vinculada, aplicação dos juros de mora e correção monetária encontram-se devidamente explicitados nas tabelas, extratos e memórias de cálculo.

Verifico que os lançamentos estão discriminados por data, havendo indicação precisa do histórico contábil, incluindo a incidência dos coeficientes devidos.

Em seu apelo, a autora aborda os eventuais equívocos cometidos pela CEF de forma genérica, sem sequer o acostar de planilhas de cálculo.

Sem impugnação específica, tem entendido esta E. Corte que prevalecem os cálculos da CEF, desde que feitos na forma acima mencionada. Neste sentido, confira-se:

"FGTS - EXECUÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE RECOMPOR SALDO COM A INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - SATISFAÇÃO DA EXECUÇÃO DE ACORDO COM CÁLCULO ELABORADO PELA EXECUTADA - SEM IMPUGNAÇÃO DA EXEQUENTE NO MOMENTO OPORTUNO - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - PRETENDIDA A REFORMA DA SENTENÇA SOB A ALEGAÇÃO DE A OBRIGAÇÃO NÃO FOI DEVIDAMENTE CUMPRIDA - MATÉRIA PRECLUSA - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Com o início da execução de obrigação de fazer, nos termos do artigo 632 do Código de Processo Civil, a Caixa Econômica Federal atravessou a petição de fl. 102/107 e memória de cálculo que a acompanha, informando que efetuou o crédito nas contas vinculadas da autora-apelante, sendo proferida a sentença julgando extinta a execução da obrigação de fazer, nos termos dos artigos 794, inciso I do Código de Processo Civil. Contra essa decisão insurgiu o autor por meio do recurso de apelação.

2. De fato, a Caixa Econômica Federal comprovou ter efetuado o crédito na conta vinculada da autora de acordo com a planilha de cálculos elaborada unilateralmente pela própria devedora, pelo que foi dada oportunidade para que a autora se manifestasse a respeito do crédito efetuado.

3. A exequente não impugnou o cálculo apresentado, mesmo após o deferimento do pedido de dilação de prazo por 60 dias.

4. Assim, se a autora-apelante não impugnou oportunamente a conta apresentada pela executada, sobrevindo inclusive sentença extintiva da execução, cuida-se de hipótese em que houve preclusão, fato que impossibilita reabrir-se a discussão sobre o assunto.

5. Apelo não conhecido."

(TRF3, AC 2005.61.26.000041-2, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Johnsons di Salvo, j. 14/04/2009, DJF3 CJ2: 11/05/2009, p. 311) grifei

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO DAS CONTAS DO FGTS. SÚMULA 252 DO STJ. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Instada no feito executivo, a Caixa Econômica Federal acostou aos autos os extratos analíticos da conta vinculada do exequente demonstrando o coeficiente de atualização, os créditos efetuados, bem como apurou o débito, corrigido até 10/04/2004, depositando juros e atualização monetária (JAM).

2. A CEF foi condenada a proceder a correções na conta fundiária do exequente, pelos índices apresentados pelo STJ, e isso, pelos cálculos apresentados, foi feito. Não deixando de considerar fevereiro/89, março/90, junho/90, julho/90, janeiro/91 e março/91.

3. A planilha (extrato analítico e sua evolução) trazida à colação não oferece dificuldade alguma à análise dos cálculos, pois estão perfeitamente identificados o saldo da conta vinculada, as atualizações aplicadas e suas épocas, sendo a conferência mero cálculo aritmético.

4. Demonstrado que o quantum devido ao apelante foi adimplido pela executada, mister a manutenção da sentença recorrida.

5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF3, AC 199903990784295, Segunda Turma, Relator Henrique Herkenhoff, DJF3 CJ1: 20/05/2010, p.92)

Em verdade, reitera impugnação feita anteriormente, que culminou no envio dos autos à Contadoria Judicial, a qual apurou diferença nos valores (fls. 359/363). Diante da irregularidade apontada nos cálculos, a CEF efetuou depósito da diferença apurada, consoante extratos juntados às fls. 374.

Portanto, a pretensão dos recorrentes não pode ser acolhida.

Por este motivo, não vejo razão para modificar o julgado.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Publique-se. Intime-se.
Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de abril de 2011.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035558-47.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.035558-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rubens Calixto
APELANTE : LENIR AMALIA ANTUNES e outros
: LENY APARECIDA BONFANTE
: LEO AISEMANN
: LEONARDO SE KWANG AHN
: LEONICE QUELLIS
: LEVI DE SOUZA
: LICIO ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO : DILSON ZANINI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALICE MONTEIRO MELO e outro
PARTE AUTORA : LIDIA VIEIRA SANTOS e outros
: LEONARDO MASSAYUKI YOSHIDA
: LETICIA CLAUDIA VIEIRA DE CAMARGO BARROS ALVES GARCIA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelos exequentes em face de sentença que extinguiu o processo de execução com fundamento no artigo 794, inciso II do Código de Processo Civil, tendo em vista a transação extrajudicial firmada com a Caixa Econômica Federal, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001.

Apelam os exequentes pedindo a invalidade dos acordos firmados via internet, bem como a preclusão da apresentação de termos de adesão firmados.

DECIDO

Não há como reconhecer nulidade a que teria dado causa os próprios apelantes, e ninguém mais: foi deles a iniciativa de firmar o termo de acordo homologado. Não há nos autos qualquer razão para imputar à CEF a pretensa falta de orientação por parte do advogado - fato que, aliás, tampouco é certo nos casos em que o formulário tenha sido obtido pelos correios ou na rede mundial de computadores, caso dos autos (fl. 250/256, 257/260, 261/263 e 264/266).

Embora não seja um sistema infalível, atualmente não se discute a validade dos atos jurídicos manifestados pela rede mundial de computadores - INTERNET, já que configura realidade indissociável da vida moderna. Por tal razão, a adesão manifestada por meios magnéticos ou eletrônicos, inclusive mediante teleprocessamento, foi expressamente prevista no artigo 3º, parágrafo 1º, do Decreto nº 3.913/2001, regulamentador da LC nº 110/2001.

Atendendo à determinação contida no referido Decreto, a Caixa Econômica Federal, na qualidade de Agente Operador do FGTS, editou a Circular nº 223/2001, estabelecendo que a adesão pela INTERNET somente poderia ser manifestada pelo trabalhador que possuísse a assinatura eletrônica, fornecida mediante o cadastramento de senha, tornando ainda mais segura referida transação. Desta forma, é evidente a validade da adesão manifestada pela rede mundial de computadores:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. TERMO DE ADESÃO FIRMADO POR MEIO DE VIA ELETRÔNICA, INTERNET. VALIDADE DA TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL.

- O Decreto nº 3.913, de 11 de setembro de 2001, que regulamenta a apuração e liquidação dos complementos de atualização monetária de saldos das contas vinculadas do FGTS, previstos na Lei Complementar nº 110/01, em seu artigo 3º, § 1º, dispõe que mantido o conteúdo constante dos formulários do Termo de Adesão, as adesões poderão ser manifestadas por meios magnéticos ou eletrônicos, mediante teleprocessamento, na forma estabelecida em ato normativo do Agente Operador do FGTS.

- Não se vislumbra nos autos elementos com o condão de afastar a autenticidade das cópias juntadas, não havendo sido demonstrada, ademais, a existência de qualquer vício a invalidar a manifestação de vontade do autor, ao aderir via internet.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(TRF 3ª Região, AG nº 2006.03.00.071235-8/SP, Quinta Turma, rel. Juiz Federal Convocado Marco Falavinha, DJU 24/04/2007, p. 481)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA - FGTS - TERMO DE ADESÃO VIA INTERNET.

- Inicialmente, cabe destacar que o Decreto nº 3.913/2001, em seu artigo 3º, § 1º, dispõe que a adesão às condições de resgate dos complementos de atualização monetária deverá ser manifestada em Termo de Adesão próprio, de modo que poderão ser manifestadas por meios eletrônicos, mediante teleprocessamento, na forma estabelecida em ato normativo do Agente Operador do FGTS.

- No presente caso, tendo a agravante demonstrado, conforme documentos, que o co-autor firmou o respectivo Termo de Adesão via internet, o ora agravado não poderia alegar que não foi informado quanto às condições previstas no acordo, uma vez que houve a livre manifestação de vontade e a aceitação, pelo titular da conta, dos seus termos e condições.

- Ademais, descabe a determinação de juntada de termo assinado pelo mesmo, uma vez que os referidos documentos juntados, onde consta a identificação completa do agravado, são meio hábeis e suficientes a comprovar a adesão ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110, de 2001.

- Por fim, cumpre-se ressaltar que o agravado em sua manifestação, em momento algum impugnou a autenticidade das cópias juntadas, ou demonstrou a existência de qualquer vício, a invalidar a manifestação de vontade do autor, ao aderir via internet.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(TRF 3ª Região, AG nº 2004.03.00.006830-8/SP, Quinta Turma, rel. Desembargadora Federal Suzana Camargo, DJU 29/08/2006, p. 415)

Ora, cabia aos exequentes noticiar a existência de ação em tramite com o mesmo objeto. Não o fez e, assim, não pode agora pleitear a nulidade de acordo em decorrência de omissão sua.

Este raciocínio se dessume, por exemplo, do seguinte julgado:

FGTS - RECOMPOSIÇÃO DO SALDO DAS CONTAS VINCULADAS - ÍNDICES RECONHECIDOS PELA SÚMULA Nº 252 DO STJ - APLICAÇÃO DA TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA CONTADA DE CADA PARCELA - APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS PELA CEF COMO AGENTE OPERADORA DO FGTS - APLICABILIDADE DA MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO NOS CASOS QUE ENVOLVEM OBRIGAÇÃO DE FAZER - MATÉRIA PRELIMINAR PARCIALMENTE ACOLHIDA E APELO IMPROVIDO, NA PARTE CONHECIDA.

1. Conhecimento de parte da apelação da Caixa Econômica Federal em decorrência de prescindir a apelante de interesse recursal quanto a alguns aspectos de suas razões de impugnação, quer porque o MM. Juiz a quo, ao se manifestar relativamente aos índices aplicáveis aos meses de janeiro de 1989, abril de 1990 e março de 1991, bem como ao depósito da diferença devida em conta vinculada, além da taxa progressiva de juros em relação aos autores Valdir Ongaratto, Shizuka Sugimitsu Aono, Mauricio Antonio Vicente de Carvalho, Luiz do Nascimento e Clovis Martins de Campos, o fez nos exatos termos do inconformismo da recorrente. Ademais, sendo caso de sucumbência recíproca não há fundamento para a CEF invocar o artigo 29-C da Lei nº 8.036/90.

2. O art. 7º da LC 110/2001 criou a possibilidade de acordo a ser celebrado entre o autor e a CEF para o recebimento da complementação do saldo fundiário - definido no art. 4º, referente a 16,64% e 44,80% - mediante termo de adesão cujo teor é tratado no art. 6º.

3. Uma vez celebrada, a transação torna-se "ato jurídico perfeito" que é resguardado pela Constituição. Nesse sentido, ao formular requerimento perante a Caixa Econômica Federal para a composição do litígio a parte praticou efetivamente ato incompatível com a intenção de litigar e que, inclusive em razão de sua natureza transaccional, tem o condão de ensejar a extinção do processo em relação aos autores Valdir Ongaratto, Luiz do Nascimento, Mariano Jacintho Ferreira e Shizuka Sugimitsu Aono, restando prejudicada a apreciação de parte da apelação em relação a eles somente no que se refere ao pedido de aplicação dos índices expurgados.

4. Quanto ao ônus da apresentação dos extratos, verifico que na qualidade de agente operadora do FGTS, a Caixa Econômica Federal detém todas as informações pertinentes aos demandantes, tais como o número das contas respectivas no Fundo, os valores nele depositados (com as respectivas atualizações), os nomes de cada um dos titulares das contas, dentre outros elementos informativos.

5. O ônus de fornecer os extratos fundiários, inclusive em período anterior à migração das contas decorre da exegese do art. 24 do Decreto nº 99.684/90. Assim, tratando-se de documentos que lhe são disponíveis, tem a CEF o ônus tanto de apresentá-los em juízo, como de proceder ao creditamento dos valores devidos nas contas vinculadas de FGTS dos autores, dando cumprimento à obrigação a que foi condenada.

6. Relativamente à alegada prescrição do direito aos juros progressivos, verifico que se aplica nesse caso o disposto no art. 144 da Lei nº 3807/60, o qual estabelece como trintenário o prazo prescricional.

7. O termo inicial do prazo prescricional conta-se a partir de cada parcela, haja vista tratar-se de obrigação sucessiva. A presente demanda foi ajuizada somente em 04 de setembro de 1997 (fls. 02), constatando-se, assim, a ocorrência de lapso temporal superior a trinta anos da opção relativamente aos autores Mariano Jacintho Ferreira e Anezio Dias de Oliveira, pelo que se encontra o direito desses autores parcialmente prescrito.

8. Quanto aos juros progressivos, verifico que os autores Mario Pereira Oliveira, Mario Antonio Sacchi, Mariano Jacintho Ferreira, Clodoaldo Carlos Silva Filho e Anezio Dias de Oliveira lograram comprovar serem optantes do

FGTS nos termos da Lei nº 5.107/66, conforme se vê dos documentos acostados às fls. 39/47, 48/54, 55/58, 66/80 e 81/83.

9. Assim, fazem eles jus à incidência da taxa progressiva de juros nos percentuais, excluídas as parcelas atingidas pela prescrição trintenária.

10. No mais, não há como prejudicar a parte autora ao argumento de que o índice de 18,02%, referente a junho de 1987, já lhe foi pago. Podem ter sido ou não, mas o que realmente importa é que não há elementos para se afirmar que o pleito dos autores foi atendido enquanto a ação tramitava. Assim, faz jus a parte autora à aplicação do índice de 9,36%, referente a junho de 1987, conforme requerido inicialmente.

11. O pretendido afastamento da multa cominatória é tratado sinteticamente no apelo e essa apenação não pode ser de pronto afastada porquanto, no caso, a sentença impôs obrigação de fazer (creditamento de valores) que pode ter seu cumprimento protegido na forma do art. 461, §4º do Código de Processo Civil. Matéria preliminar parcialmente acolhida. Apelo improvido, na parte conhecida.

(TRF3, AC 199903990052089, Primeira Turma, Relator Juiz Johansom di Salvo, j. 12/05/2009, v.u., DJF3 CJI:28/05/2009, p. 7) grifei

Ressalte-se que a jurisprudência firmou entendimento no sentido de que, nos termos da LC nº 110/01, é válido e eficaz acordo extrajudicial firmado entre a CEF e os titulares das contas do FGTS, seja em formulário azul ou branco, que mesmo não sendo apropriado aos casos de andamento de ação judicial, não pode constituir óbice ao reconhecimento da manifestação de vontade nele expressa:

"FGTS - SENTENÇA QUE HOMOLOGOU TRANSAÇÃO E EXTINGUIU A EXECUÇÃO - VALIDADE DO TERMO DE ADESÃO BRANCO - NÃO CONFIGURAÇÃO DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO - POSSIBILIDADE DE CELEBRAÇÃO DE ACORDO SEM ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO.

1. Validade do negócio jurídico firmado através de termo de adesão branco. A subscrição do termo de adesão, quer se trate de formulário branco ou azul, implica a aceitação, pelo trabalhador, das condições de crédito estabelecidas na lei.

2. Não ocorrência de vício de consentimento a ensejar a anulação do acordo. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001.

3. Prescindível a assistência do advogado. É lícito o acordo celebrado diretamente pela parte autora. Não configurada infringência às normas da Lei nº 8.906/94, restando preservado o direito do advogado à verba honorária, porém transferida a responsabilidade pelo seu pagamento à parte que contratou o profissional. Inteligência do art. 6º, §2º, da Lei nº 9.469/97, com a redação dada pela MP nº 2.226/2001.

4. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 200361140003541, 1.ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 13/02/2007, DJU 20/03/2007, p. 518)

"PROCESSO CIVIL - AÇÃO DE RECOMPOSIÇÃO DE SALDO DE FGTS COM INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - SENTENÇA QUE EXTINGUE A EXECUÇÃO EM FACE DE ACORDO FIRMADO NOS TERMOS DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 (TERMO DE ADESÃO "BRANCO") - APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

3. Ainda que o termo de adesão "Branco" firmado pela parte não contenha expressamente em seu teor declaração do fundiário acerca da desistência da demanda, ao formular requerimento perante a Caixa Econômica Federal para a composição do litígio a parte praticou efetivamente ato incompatível com a intenção de litigar e que, inclusive em razão de sua natureza transacional, tem o condão de ensejar a extinção do processo.

4. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 200003990135984, 1.ª Turma, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. 27/02/2007, DJU 20/03/2007, p. 508)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FGTS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - TERMO DE ADESÃO 'BRANCO'- RECURSO PROVIDO.

1. Em se tratando de direito disponível, como é o caso, o trânsito em julgado não impede que as partes celebrem acordo. Tampouco o fato de a agravada ter assinado termo de adesão "branco" - próprio para os casos em que não há ação judicial em andamento - pode servir de argumento impeditivo para o reconhecimento da validade do documento que expressa a manifestação da vontade da parte.

2. A Lei Complementar nº 110/2001 regulamentou, em seus artigos 4º e 6º, o acordo a ser firmado entre a CEF e os trabalhadores titulares de conta vinculada do FGTS, quanto ao recebimento das diferenças de correção monetária decorrentes da incidência de índices inflacionários expurgados pelos diversos planos econômicos, de junho de 1987 a fevereiro de 1001.

3. O acordo decorre de disposição legal, de sorte que, ausente qualquer circunstância que possa macular o procedimento, em face de eventual vício de consentimento, deverá ser cumprido.

4. Segundo lição de Maria Helena Diniz, os contratos de adesão excluem "a possibilidade de qualquer debate e transigência entre as partes, uma vez que um dos contratantes se limita a aceitar as cláusulas e condições previamente redigidas e impressas pelo outro (RT, 519:163), aderindo a uma situação contratual já definida em todos os seus termos. (...) Eis porque preferimos denominar o contrato de adesão de contrato por adesão verificando que se constitui pela adesão da vontade de um oblato indeterminado à oferta permanente do proponente ostensivo. Como pontifica R.

Limongi França, o contrato por adesão é 'aquele em que a manifestação de vontade de uma das partes se reduz a mera anuência a uma proposta da outra'." (in "Teoria das Obrigações Contratuais e Extracontratuais", 3º Volume, Editora Saraiva, 1989, pág. 71/72).

5. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AG nº 200403000267421, 5.ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 06/03/2006, DJU 04/04/2006, p. 364)

De toda sorte, a **Súmula Vinculante nº 01** do Supremo Tribunal Federal, editada nos termos do artigo 103-A da Constituição Federal, e, portanto, dotada de força normativa, afirma:

"Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110/2001."

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Publique-se e intime-se, baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 28 de março de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004872-54.2000.4.03.6106/SP

2000.61.06.004872-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : CLAUDIO GUTIERRES e outros

: CLEONICE RODRIGUES NARDIM

: CLODOALDO DA COSTA ALVES

: CLODOALDO DONIZETH DE JESUS NUNES

ADVOGADO : OSMAR JOSE FACIN e outro

APELANTE : CLAUDIO SECATO

ADVOGADO : OSMAR JOSE FACIN

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO ROBERTO ESTEVES e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Claudio Gutierrez e outros em face de sentença que extinguiu o processo de execução com fundamento no artigo 794, inciso II do Código de Processo Civil, tendo em vista as transações extrajudiciais firmadas com a Caixa Econômica Federal, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001.

A sentença estabeleceu honorários advocatícios na forma da legislação pertinente.

DECIDO

A apelação não aponta prejuízo concreto para a parte titular da conta do FGTS, mas apenas para o seu advogado, cujos honorários não foram ressalvados pela sentença.

A transação efetuada entre o correntista e a instituição financeira não abrange os honorários advocatícios, nos termos do artigo 24, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº 8.906/94, se devidos:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. TERMO DE ADESÃO. TRANSAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. POSSIBILIDADE.

1. *Transação feita pelas partes sem intervenção do advogado que não atinge os honorários advocatícios por se tratar de direito que não lhes pertence. Inteligência dos artigos 22 a 24 da Lei n.º 8906/94.*

2. *Inaplicabilidade do §2º do art. 6º da Lei nº 9.469/97, diante da condição de empresa pública da Caixa Econômica Federal.*

3. *Agravo de instrumento desprovido."*

(TRF da 3ª Região, AG 2003.03.00.015072-0, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJU 02/12/2005, p. 502)

"PROCESSO CIVIL - FGTS - ASSINATURA DO TERMO DE ADESÃO NOS TERMOS DA LC 110/01 - HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS FIXADOS EM SENTENÇA CONDENATÓRIA - CABIMENTO.

1 - *Por força do art. 24, §§ 3º e 4º, da Lei 8.906/94, que é lei especial, os honorários sucumbenciais fixados em sentença condenatória transitada em julgado são de direito do advogado, direito este que não pode ser restringido pela Lei Complementar nº 110/01.*

2 - *A transação entabulada entre o seu cliente e a parte adversária, em fase de execução, não lhe retira o direito ao recebimento da referida verba, ainda mais se o causídico não participou do acordo.*

3 - *Apelação provida, para desconstituir a sentença, dando seguimento à execução quanto à verba honorária."*

(TRF da 3ª Região, AC 1999.03.99.009270-1, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 18/11/2005, p. 451)

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para ressaltar o direito à execução dos honorários advocatícios.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.016600-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rubens Calixto

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANITA THOMAZINI SOARES e outro

APELADO : NILTON ADELINO PEREIRA

ADVOGADO : JOSE SIERRA NOGUEIRA e outro

PARTE AUTORA : DEOLINDA DO NASCIMENTO CAVAGNOLLI e outros

: EDVALDO NOBRE FERREIRA

: JOAO FELIX DE OLIVEIRA

: JOAQUIM CARLOS UTRILA

: KATIA CHRISTINA SIERRA MENDONCA

: MARIA BEATRIZ UTRILA

: NELSON ADELINO PEREIRA

No. ORIG. : 97.00.55786-3 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo interpostos em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para aplicação de expurgos inflacionários de jun/87 (26,06%), jan/89 (42,72%) e abr/90 (44,80%) sobre os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço do autor Nilton Adelino Pereira, fixando a sucumbência recíproca. A Caixa Econômica Federal interpôs apelação alegando - no que é aplicável ao caso, já que o apelo é petição *genérica*, por meio da qual são impugnados todos os tópicos passíveis de divergência quanto ao FGTS -, em preliminar, ausência de documentos indispensáveis e, no mérito, prescrição quinquenal e cumprimento do estipulado na legislação vigente. O recorrido apresentou contrarrazões.

Em recurso adesivo o autor pugna pela condenação da ré à integralidade das verbas sucumbenciais.

DECIDO.

DOS DOCUMENTOS

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que os extratos das contas não são indispensáveis à propositura da ação (REsp n. 223845/PE, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, j. em 16.11.99, DJU de 7.2.2000, p. 125; REsp n. 341443/PB, 2ª Turma, rel. Min. Peçanha Martins, j. em 2.12.2003, DJU de 15.3.2004).

"ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXTRATOS. DESNECESSIDADE COM A INICIAL. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE FUNDIÁRIO. PRAZO PRESCRICIONAL. LEGITIMIDADE DA CEF. CARÊNCIA DA AÇÃO EM RAZÃO DA LC 110/2001. IPC. JANEIRO/89 E ABRIL/90. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O extrato da conta de FGTS não é indispensável à propositura da ação, podendo sua ausência ser suprida por outras provas.

II - A prescrição, no caso, é trintenária (Súmula 210/STJ).

III - A Caixa Econômica Federal é parte legítima exclusiva para responder às ações versando sobre correção monetária dos saldos de FGTS.

IV - A Lei Complementar nº 110/2001 apenas fez por reconhecer o direito que assiste aos optantes do FGTS à reposição monetária expurgada de suas respectivas contas vinculadas, propondo, de outro lado, acordo pelo qual o débito é recomposto em parcelas e com deságio, sendo evidente a optatividade da adesão, mantendo íntegro o direito de ação perante o Judiciário.

V - Consoante entendimento do Colendo STF, o índice aplicável, para fins de correção monetária, é o IPC, com os seguintes percentuais: janeiro/89 - 42,72% e abril/90 - 44,80%.

VI - Os juros de mora devem ser mantidos, eis que fixados de acordo com a pretensão da CEF.

VII - A CEF deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10 % sobre o valor da condenação, tendo em vista que os autores decaíram em parte mínima do pedido.

VIII - É inadmissível a isenção da verba honorária, visto que a ação foi ajuizada anteriormente à entrada em vigor da MP 2164-41 de 24/08/2001.

IX - Recurso da CEF improvido. Provido o recurso dos autores."

(TRF da 3ª Região, AC 2007.03.99.003664-2, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/04/2007, p. 898).

"PROCESSO CIVIL E FGTS. APELAÇÃO CIVIL E AGRAVO REGIMENTAL. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO EXTRAJUDICIAL SEM A ANUENCIA DO ADVOGADO. JUNTADA DE EXTRATOS. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE CAUSA DE PEDIR E INTERESSE DE AGIR. JUROS PROGRESSIVOS E ACORDO PREVISTO NA LEI COMPLEMENTAR 110/2001 OU PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO DOS BANCOS DEPOSITÁRIOS. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE APLICÁVEL. IPC. JANEIRO/89: 42,72%. ABRIL/90: 44,80%. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Levando-se em consideração a condição de hipossuficiência do trabalhador em relação ao Estado e a situação de leigo em que a maioria se encontra quando das discussões jurídicas, a cautela exige que os advogados sejam notificados de todos os atos que tenham como consequência o término do processo, justamente para que não lhes tirem a oportunidade de bem orientar os seus clientes e esses não saiam prejudicados.

2. Por conseguinte, é de ser mantida a r. decisão que indeferiu o pedido de homologação dos Termos de Adesão, nos termos da Lei Complementar 110/01, firmados com os autores FABIO FRANKLIN DUARTE e SUELI DOS SANTOS FONTES.

3. Os extratos bancários reforçam a comprovação do pedido inicial, mas somente terão real utilidade no momento da liquidação de sentença, caso o pedido exordial seja julgado procedente.

4. Descabida a alegação de falta de interesse de agir, visto que a Lei Complementar nº 110/01 apenas fez reconhecer o direito que assiste aos optantes do FGTS à reposição de correção monetária expurgada de suas respectivas contas vinculadas e não à restrição da discussão da questão em juízo.

5. Somente a CEF é parte legítima para figurar na demanda onde se discute a correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS, o que afasta a legitimidade dos Bancos Depositários para figurar no pólo passivo da ação na qualidade de litisconsorte.

6. O prazo prescricional do pagamento das contribuições para o FGTS é de trinta anos, devendo ser este o prazo para a revisão dos valores depositados na conta vinculada.

7. O C. STJ pacificou o entendimento no sentido de que o índice a ser utilizado para a correção dos saldos fundiários deve ser o IPC nos meses de janeiro/89 e abril/90, no percentual de 42,72% e 44,80%, respectivamente. Portanto, mantenho a r. sentença de primeiro grau, nesta parte, para reconhecer como devidos os índices referentes aos meses de janeiro/1989 e abril/1990.

8. A correção monetária deverá ser efetuada de acordo com os critérios adotados pelo Provimento 26, da Corregedoria Geral da Justiça Federal.

9. Os juros moratórios são devidos, conforme fixado pela r. sentença, contados a partir da citação, caso demonstrado efetivo saque, em sede de liquidação. Ainda no que diz respeito aos juros, não conheço da alegação de inaplicabilidade da taxa Selic, haja vista que a referida taxa não foi objeto da condenação.

10. Não se pode aplicar a isenção dos honorários advocatícios, nos termos da Medida Provisória 2.164-41, de 24 de agosto de 2001, que acrescentou o artigo 29-C à Lei 8.036/90, uma vez que o presente feito foi ajuizado em data anterior. Sendo assim, mantenho os honorários conforme fixados pela r. sentença de primeiro grau."

(TRF da 3ª Região, AC 2000.61.00.003815-6, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 13/04/2007, p. 523).

A comprovação poderá ser feita através de cópia da Carteira de Trabalho ou de qualquer outro documento hábil por meio do qual se extraia a anuência do empregador e a data da opção.

DA PRESCRIÇÃO

O Superior Tribunal de Justiça igualmente pacificou o debate quanto à prescrição, aplicando a Súmula 210 - que consagra a tese da prescrição trintenária - não apenas para a cobrança das contribuições ao FGTS, como também às demandas aforadas pelos titulares das contas em busca de diferenças de correção monetária (REsp n. 539339/MG, 1ª Turma, rel. Min. José Delgado, j. em 9.12.2003, DJU de 15.3.2004, p. 173; REsp n. 333151/ES, 2ª Turma, rel. Min. Peçanha Martins, j. em 26.3.2002, DJU de 10.3.2003, p. 151).

EXPURGOS

A matéria de fundo está sumulada pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 252. "Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de

18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."

Significa que é devido o creditamento, nas contas vinculadas ao FGTS, do IPC quanto às perdas de janeiro de 1989 e de abril de 1990 (42,72% e 44,80%, respectivamente) e que inexistem expurgos quanto a junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, pois o STJ acolheu como corretos os índices já aplicados de 18,02% (LBC), 5,38% (BTN) e 7,00% (TR), respectivamente.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA 252 DO STJ. JUROS PROGRESSIVOS. LEI 5.705/71. LEI 5.958/73.

1. A jurisprudência restou pacificada no sentido de que, em qualquer hipótese, é devido o creditamento, nas contas vinculadas ao FGTS, do IPC quanto às perdas de janeiro de 1989 e de abril de 1990 (42,72% e 44,80%, respectivamente).

2. A Suprema Corte, ao afirmar aplicável o IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, firmou entendimento no sentido de que, por ostentar o FGTS natureza estatutária, sujeitando-se a um regime jurídico que o discipline, não há questão de direito adquirido a ser examinada, relegando ao terreno infraconstitucional a determinação dos índices efetivamente aplicáveis.

3. Nessa esteira, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 25 de outubro de 2000 reconheceu o direito de reajuste dos saldos fundiários nos meses de janeiro de 1989 (Plano Verão) e abril de 1990 (Plano Collor I), sob os percentuais de 42,72% quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% quanto às de abril de 1990, afastando a existência de expurgos inflacionários nos demais meses reclamados.

4. Firmado o entendimento, portanto, no sentido de que o correntista fundiário tem direito à correção dos valores depositados na conta vinculada ao FGTS nos meses de junho de 1987, pelo índice de 18,02% (LBC), janeiro de 1989, pelo índice de 42,72% (IPC), abril de 1990, pelo índice de 44,80% (IPC), maio de 1990, pelo índice de 5,38% (BTN) e fevereiro de 1991, pelo índice de 7,00% (TR).

5. No tocante aos juros progressivos, o artigo 4º da Lei n. 5.107/66 dispunha que a capitalização dos juros sobre o saldo da conta de FGTS deveria ser feita de forma progressiva de 3% até 6%. A vigência da Lei n. 5.705/71, alterou o artigo 4º daquele dispositivo legal, passando-se à aplicação dos juros de 3% ao ano.

6. No caso, os documentos acostados aos autos indicam que a parte autora optou pelo regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, que instituiu a taxa fixa de juros de 3% ao ano, sem os efeitos retroativos previstos na Lei nº 5.958/73.

7. Agravos legais a que se nega provimento." (TRF3, AC 200961000036394, Relator Des. Fed. HENRIQUE HERKENHOFF, DJF3 CJ1:08/04/2010, p. 218).

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Tendo em vista que o autor pleiteou os índices de 06/87, 01/89 e 04/90, restando negado apenas o primeiro por já ter sido aplicado administrativamente, é de rigor reconhecer a sucumbência mínima do autor, razão pela qual a CEF deverá arcar integralmente com a verba honorária que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do CPC.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da CEF para julgar improcedente o pedido quanto ao índice de junho de 1987 e **DOU PROVIMENTO** ao recurso adesivo para condenar a CEF no pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do CPC.

Publique-se. Intime-se, baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 30 de março de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051819-92.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.035502-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : JAIME BEZERRA DA SILVA e outros

: FRANCISCO MARUSSO

: DJALMA MIRANDA DA SILVA

: JOSE SANTOS

: ANA RITA MENDES MARQUES

: MANOEL BATISTA

: LUIZ CARLOS RIBEIRO DE SOUZA

: SERGIO BUENO ALVES SIQUEIRA

: JOSE CARLOS RODRIGUES HOMEM

: DAMIAO LEANDRO DE SOUZA

ADVOGADO : ANEZIO DIAS DOS REIS

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR

No. ORIG. : 97.00.51819-1 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Jaime Bezerra da Silva e outros, contra sentença proferida em processo de execução (expurgos de FGTS) no qual teve vez a decretação de sua extinção, com fulcro no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, dada a satisfação do crédito pelo credor com o pagamento.

Os apelantes alegam, em resumo, que o crédito efetuado pela CEF em suas contas vinculadas não corresponde ao devido valor da condenação. Aduzem que os cálculos estão incorretos e requerem a anulação da sentença para que a execução prossiga até o pleno cumprimento da obrigação.

DECIDO

O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Examinemos, pois, a matéria discutida:

Não existe demonstração objetiva, por parte dos apelantes, de supostos equívocos que teriam sido praticados pela CEF na elaboração dos cálculos.

Em princípio, a CEF, na condição de gestora do sistema do FGTS, dispõe de elementos corretos para apurar devidamente a dívida e cumprir a determinação judicial transitada em julgado - como tem feito aos milhares.

No caso, observo que todos os *critérios* da evolução do saldo da conta vinculada, aplicação dos juros de mora e correção monetária encontram-se devidamente explicitados nas tabelas, extratos e memórias de cálculo.

Verifico que os lançamentos estão discriminados por data, havendo indicação precisa do histórico contábil, incluindo a incidência dos coeficientes devidos (fls. 409/481).

Em seu apelo, os autores abordam os eventuais equívocos cometidos pela CEF de forma genérica, sem sequer o acostar de planilhas de cálculo. Em que pese não terem sido intimados a se manifestarem, antes da prolação da sentença, caberia aos autores, na primeira oportunidade que tiveram para falar nos autos, qual seja, em razões de apelação, demonstrar de modo explícito e objetivo o prejuízo concretamente sofrido.

Sem impugnação específica, tem entendido esta E. Corte que prevalecem os cálculos da CEF, desde que feitos na forma acima mencionada. Neste sentido, confira-se:

"FGTS - EXECUÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE RECOMPOR SALDO COM A INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - SATISFAÇÃO DA EXECUÇÃO DE ACORDO COM CÁLCULO ELABORADO PELA EXECUTADA - SEM IMPUGNAÇÃO DA EXEQUENTE NO MOMENTO OPORTUNO - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO -- PRETENDIDA A REFORMA DA SENTENÇA SOB A ALEGAÇÃO DE A OBRIGAÇÃO NÃO FOI DEVIDAMENTE CUMPRIDA - MATÉRIA PRECLUSA - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Com o início da execução de obrigação de fazer, nos termos do artigo 632 do Código de Processo Civil, a Caixa Econômica Federal atravessou a petição de fl. 102/107 e memória de cálculo que a acompanha, informando que efetuou o crédito nas contas vinculadas da autora-apelante, sendo proferida a sentença julgando extinta a execução da obrigação de fazer, nos termos dos artigos 794, inciso I do Código de Processo Civil. Contra essa decisão insurgiu o autor por meio do recurso de apelação.

2. De fato, a Caixa Econômica Federal comprovou ter efetuado o crédito na conta vinculada da autora de acordo com a planilha de cálculos elaborada unilateralmente pela própria devedora, pelo que foi dada oportunidade para que a autora se manifestasse a respeito do crédito efetuado.

3. A exequente não impugnou o cálculo apresentado, mesmo após o deferimento do pedido de dilação de prazo por 60 dias.

4. Assim, se a autora-apelante não impugnou oportunamente a conta apresentada pela executada, sobrevindo inclusive sentença extintiva da execução, cuida-se de hipótese em que houve preclusão, fato que impossibilita reabrir-se a discussão sobre o assunto.

5. Apelo não conhecido."

(TRF3, AC 2005.61.26.000041-2, PRIMEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, j. 14/04/2009, DJF3 C.J2: 11/05/2009, p. 311)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO DAS CONTAS DO FGTS. SÚMULA 252 DO STJ. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Instada no feito executivo, a Caixa Econômica Federal acostou aos autos os extratos analíticos da conta vinculada do exequente demonstrando o coeficiente de atualização, os créditos efetuados, bem como apurou o débito, corrigido até 10/04/2004, depositando juros e atualização monetária (JAM).

2. A CEF foi condenada a proceder a correções na conta fundiária do exequente, pelos índices apresentados pelo STJ, e isso, pelos cálculos apresentados, foi feito. Não deixando de considerar fevereiro/89, março/90, junho/90, julho/90, janeiro/91 e março/91.

3. A planilha (extrato analítico e sua evolução) trazida à colação não oferece dificuldade alguma à análise dos cálculos, pois estão perfeitamente identificados o saldo da conta vinculada, as atualizações aplicadas e suas épocas, sendo a conferência mero cálculo aritmético.

4. Demonstrado que o quantum devido ao apelante foi adimplido pela executada, mister a manutenção da sentença recorrida.

5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF3, AC 199903990784295, SEGUNDA TURMA, Relator JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, DJF3 CJI: 20/05/2010, p. 92)

Portanto, a pretensão dos recorrentes não pode ser acolhida.

Por este motivo, não vejo razão para modificar o julgado.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de abril de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002425-77.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.002425-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rubens Calixto
APELADO : ARI DOS SANTOS
ADVOGADO : DIEGO BEDOTTI SERRA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
PARTE AUTORA : APARECIDA GONCALVES PERIN e outros
: ARIEL ZUQUIERI ZACHARI
: ARIIVALDO GALVAO ANDRADE
: ARIIVALDO SANTANA
ADVOGADO : DIEGO BEDOTTI SERRA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ARI DOS SANTOS, contra sentença proferida em processo de execução (expurgos de FGTS) no qual teve vez a decretação de sua extinção, dada a satisfação do crédito pelo credor com o pagamento.

O apelante alega, em resumo, que o crédito efetuado pela CEF em sua conta vinculada não corresponde ao devido valor da condenação. Aduz que os cálculos estão incorretos e requer a anulação da sentença para que a execução prossiga até o pleno cumprimento da obrigação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

DECIDO

São impertinentes quaisquer perquirições referentes a juros moratórios, uma vez que a sentença não contemplou o apelante a tal recebimento.

DOS EXPURGOS:

A matéria de fundo está sumulada pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 252. "Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."

Significa que é devido o creditamento, nas contas vinculadas ao FGTS, do IPC quanto às perdas de janeiro de 1989 e de abril de 1990 (42,72% e 44,80%, respectivamente) e que inexistem expurgos quanto a junho de 1987, maio de 1990 e

fevereiro de 1991, pois o STJ acolheu como corretos os índices já aplicados de 18,02% (LBC), 5,38% (BTN) e 7,00% (TR), respectivamente.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA 252 DO STJ. JUROS PROGRESSIVOS. LEI 5.705/71. LEI 5.958/73.

1. *A jurisprudência restou pacificada no sentido de que, em qualquer hipótese, é devido o creditamento, nas contas vinculadas ao FGTS, do IPC quanto às perdas de janeiro de 1989 e de abril de 1990 (42,72% e 44,80%, respectivamente)*
 2. *A Suprema Corte, ao afirmar aplicável o IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, firmou entendimento no sentido de que, por ostentar o FGTS natureza estatutária, sujeitando-se a um regime jurídico que o discipline, não há questão de direito adquirido a ser examinada, relegando ao terreno infraconstitucional a determinação dos índices efetivamente aplicáveis.*
 3. *Nessa esteira, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 25 de outubro de 2000 reconheceu o direito de reajuste dos saldos fundiários nos meses de janeiro de 1989 (Plano Verão) e abril de 1990 (Plano Collor I), sob os percentuais de 42,72% quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% quanto às de abril de 1990, afastando a existência de expurgos inflacionários nos demais meses reclamados.*
 4. *Firmado o entendimento, portanto, no sentido de que o correntista fundiário tem direito à correção dos valores depositados na conta vinculada ao FGTS nos meses de junho de 1987, pelo índice de 18,02% (LBC), janeiro de 1989, pelo índice de 42,72% (IPC), abril de 1990, pelo índice de 44,80% (IPC), maio de 1990, pelo índice de 5,38% (BTN) e fevereiro de 1991, pelo índice de 7,00% (TR).*
 5. *No tocante aos juros progressivos, o artigo 4º da Lei n. 5.107/66 dispunha que a capitalização dos juros sobre o saldo da conta de FGTS deveria ser feita de forma progressiva de 3% até 6%. A vigência da Lei n. 5.705/71, alterou o artigo 4º daquele dispositivo legal, passando-se à aplicação dos juros de 3% ao ano.*
 6. *No caso, os documentos acostados aos autos indicam que a parte autora optou pelo regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, que instituiu a taxa fixa de juros de 3% ao ano, sem os efeitos retroativos previstos na Lei nº 5.958/73.*
 7. *Agravos legais a que se nega provimento."*
- (TRF3, AC 200961000036394, Relator Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3 CJI:08/04/2010, p. 218).*

São devidas, portanto, apenas diferenças de correção monetária, decorrentes da aplicação dos índices de 42,72% e 44,80%, relativos ao IPC dos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, neste caso inclusive, já recebidos pelo apelante. Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, afasto as preliminares e **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0615120-04.1998.4.03.6105/SP

2002.03.99.002378-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rubens Calixto

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO AUGUSTO CASSETARI

APELADO : ALBERTO BULISIANI e outros

: ARY BORGES

: CELSO MARCONDES

: CONCEICAO SOARES

: ELZA SOUZA VILAR

: JAYME SCHENKEL

: JOAQUIM DE PAULA

: JURANDIR BIANCHINI

: RUBENS ALVES DO AMARAL

: ZENAIDE TURQUETO FRANCHI

ADVOGADO : DYONISIO PEGORARI

No. ORIG. : 98.06.15120-8 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelas partes, em face de sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito por ausência de interesse processual quanto aos autores Alberto Bulisiani, Conceição Soares, Elza Souza Vilar e Zenaide Turqueto Franchi e, em relação aos demais, julgou procedente o pedido de incidência de juros progressivos sobre os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Alega a CEF - no que é aplicável ao caso, já que o apelo é petição *genérica*, por meio da qual são impugnados todos os tópicos passíveis de divergência quanto ao FGTS -, em preliminar, a ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação e, no mérito, requer a modificação do julgado reconhecendo-se a improcedência do pedido e a fixação de sucumbência recíproca. Os recorridos apresentaram contrarrazões.

Os recorrentes Alberto Bulisiani, Conceição Soares, Elza Souza Vilar e Zenaide Turqueto Franchi alegam que não foram creditados em suas contas juros progressivos. A recorrida não ofereceu contrarrazões.

DECIDO.

DA PRELIMINAR:

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que os extratos das contas não são indispensáveis à propositura da ação (REsp n. 223845/PE, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, j. 16.11.99, DJU 7.2.2000, p. 125; REsp n. 341443/PB, 2ª Turma, rel. Min. Peçanha Martins, j. 2.12.2003, DJU 15.3.2004).

Também nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXTRATOS. DESNECESSIDADE COM A INICIAL. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE FUNDIÁRIO. PRAZO PRESCRICIONAL. LEGITIMIDADE DA CEF. CARÊNCIA DA AÇÃO EM RAZÃO DA LC 110/2001. IPC. JANEIRO/89 E ABRIL/90. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O extrato da conta de FGTS não é indispensável à propositura da ação, podendo sua ausência ser suprida por outras provas.

II - A prescrição, no caso, é trintenária (Súmula 210/STJ). III - A Caixa Econômica Federal é parte legítima exclusiva para responder às ações versando sobre correção monetária dos saldos de FGTS.

IV - A Lei Complementar nº 110/2001 apenas fez por reconhecer o direito que assiste aos optantes do FGTS à reposição monetária expurgada de suas respectivas contas vinculadas, propondo, de outro lado, acordo pelo qual o débito é recomposto em parcelas e com deságio, sendo evidente a optatividade da adesão, mantendo íntegro o direito de ação perante o Judiciário.

V - Consoante entendimento do Colendo STF, o índice aplicável, para fins de correção monetária, é o IPC, com os seguintes percentuais: janeiro/89 - 42,72% e abril/90 - 44,80%.

VI - Os juros de mora devem ser mantidos, eis que fixados de acordo com a pretensão da CEF.

VII - A CEF deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10 % sobre o valor da condenação, tendo em vista que os autores decaíram em parte mínima do pedido.

VIII - É inadmissível a isenção da verba honorária, visto que a ação foi ajuizada anteriormente à entrada em vigor da MP 2164-41 de 24/08/2001.

IX - Recurso da CEF improvido. Provido o recurso dos autores."

(TRF da 3ª Região, AC 2007.03.99.003664-2, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/04/2007, p. 898).

"PROCESSO CIVIL E FGTS. APELAÇÃO CIVIL E AGRAVO REGIMENTAL. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO EXTRAJUDICIAL SEM A ANUENCIA DO ADVOGADO. JUNTADA DE EXTRATOS. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE CAUSA DE PEDIR E INTERESSE DE AGIR. JUROS PROGRESSIVOS E ACORDO PREVISTO NA LEI COMPLEMENTAR 110/2001 OU PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO DOS BANCOS DEPOSITÁRIOS. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE APLICÁVEL. IPC. JANEIRO/89: 42,72%. ABRIL/90: 44,80%. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Levando-se em consideração a condição de hipossuficiência do trabalhador em relação ao Estado e a situação de leigo em que a maioria se encontra quando das discussões jurídicas, a cautela exige que os advogados sejam notificados de todos os atos que tenham como consequência o término do processo, justamente para que não lhes tirem a oportunidade de bem orientar os seus clientes e esses não saiam prejudicados.

2. Por conseguinte, é de ser mantida a r. decisão que indeferiu o pedido de homologação dos Termos de Adesão, nos termos da Lei Complementar 110/01, firmados com os autores FABIO FRANKLIN DUARTE e SUELI DOS SANTOS FONTES.

3. Os extratos bancários reforçam a comprovação do pedido inicial, mas somente terão real utilidade no momento da liquidação de sentença, caso o pedido exordial seja julgado procedente.

4. Descabida a alegação de falta de interesse de agir, visto que a Lei Complementar nº 110/01 apenas fez reconhecer o direito que assiste aos optantes do FGTS à reposição de correção monetária expurgada de suas respectivas contas vinculadas e não à restrição da discussão da questão em juízo.

5. Somente a CEF é parte legítima para figurar na demanda onde se discute a correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS, o que afasta a legitimidade dos Bancos Depositários para figurar no pólo passivo da ação na qualidade de litisconsorte.

6. O prazo prescricional do pagamento das contribuições para o FGTS é de trinta anos, devendo ser este o prazo para a revisão dos valores depositados na conta vinculada.

7. O C. STJ pacificou o entendimento no sentido de que o índice a ser utilizado para a correção dos saldos fundiários deve ser o IPC nos meses de janeiro/89 e abril/90, no percentual de 42,72% e 44,80%, respectivamente. Portanto, mantenho a r. sentença de primeiro grau, nesta parte, para reconhecer como devidos os índices referentes aos meses de janeiro/1989 e abril/1990.

8. A correção monetária deverá ser efetuada de acordo com os critérios adotados pelo Provimento 26, da Corregedoria Geral da Justiça Federal. 9. Os juros moratórios são devidos, conforme fixado pela r. sentença, contados a partir da citação, caso demonstrado efetivo saque, em sede de liquidação. Ainda no que diz respeito aos juros, não conheço da alegação de inaplicabilidade da taxa Selic, haja vista que a referida taxa não foi objeto da condenação.

10. Não se pode aplicar a isenção dos honorários advocatícios, nos termos da Medida Provisória 2.164-41, de 24 de agosto de 2001, que acrescentou o artigo 29-C à Lei 8.036/90, uma vez que o presente feito foi ajuizado em data anterior. Sendo assim, mantenho os honorários conforme fixados pela r. sentença de primeiro grau."

(TRF da 3ª Região, AC 2000.61.00.003815-6, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 13/04/2007, p. 523).

A comprovação poderá ser feita através de cópia da Carteira de Trabalho ou de qualquer outro documento hábil por meio do qual se extraia a anuência do empregador e a data da opção.

DOS JUROS PROGRESSIVOS:

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

Entretanto, aqueles que optaram pelo Fundo de Garantia por Tempo de Serviço até a publicação da Lei n. 5.705/71 tiveram o sistema dos juros progressivos mantido.

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

"ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI 5107/66. PERMANÊNCIA NA MESMA EMPRESA. COMPROVAÇÃO DA NÃO APLICAÇÃO DA TABELA PREVISTA NO ARTIGO 4º DA LEI 5107/66.

I - Restando comprovada nos autos a opção pelo regime fundiário sob a égide da Lei 5107/66, a permanência na mesma empresa de 1962 a 1988, e a aplicação da taxa fixa de juros de 3% ao ano, é de se reconhecer o direito do autor à percepção dos juros progressivos.

II - A correção monetária deve ser fixada nos moldes do Provimento nº 26/2001 da Egrégia CGJF da 3ª Região.

III - Os juros de mora são devidos, nos termos da legislação substantiva, apenas em caso de levantamento das cotas, situação a ser apurada em execução. Anote-se que, se devidos devem ser fixados ao percentual de 0,5% ao mês, a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei 10406/02 e, posteriormente, nos termos da lei substantiva, ao percentual de 1% ao mês.

IV - A CEF deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da condenação.

V - Recurso provido."

(TRF da 3ª Região AC 2003.61.04.013613-0, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 15/12/2006, p. 288).

No caso, os recorrentes ALBERTO BULISIANI, CONCEIÇÃO SOARES, ELZA SOUZA VILAR e ZENAIDE TURQUETO FRANCHI mantiveram vínculo empregatício no período, mas, conforme se depreende da cópia de suas carteiras de trabalho, optaram pelo FGTS quando ainda vigia a Lei n. 5.107/66, que determinava a aplicação da taxa progressiva de juros, restando caracterizada a carência da ação, em razão da ausência de interesse de agir:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI 5107/66. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Restando comprovado nos autos que a autora optou pelo FGTS durante a vigência da Lei 5107/66, é de se reconhecer a falta de interesse de agir quanto ao pedido de aplicação de juros progressivos .

II - A aplicação de juros progressivos quanto aos fundistas que optaram pelo FGTS em data anterior ao advento da Lei nº 5705/71 foi corretamente mantida em toda a legislação superveniente, sendo tratada, atualmente, pelo art. 13, § 3º, da Lei 8036/90, nada cabendo a reclamar a respeito.

III - Demais disso, caberia à autora comprovar o não creditamento dos juros progressivos sobre a conta vinculada, o que não aconteceu. In casu, somente os extratos comprovariam a não aplicação da taxa progressiva.

IV - Recurso parcialmente provido." (TRF da 3ª Região, AC 2004.61.10.005558-3, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 14/12/2007, p. 394).

"PROCESSO CIVIL. FGTS. LEI 5.107/66. JUROS PROGRESSIVOS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JANEIRO/89 (42,72%) E ABRIL/90 (44,80%). ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO.

1. Preliminar de Agravo Retido não apreciada, eis que não consta aludido recurso.

2. Desnecessária a apresentação dos extratos do FGTS em fase de ação de conhecimento (precedentes do E.STJ e desta E.Corte).

3. Os trabalhadores que originariamente optaram pelo FGTS entre 1º.01.67 e 22.09.71, segundo a Lei 5.107/66, têm direito à taxa progressiva de juros, medida que vem sendo adotada pela CEF em cumprimento ao art. 13, § 3º, da Lei 8.036/90, inexistindo interesse processual para a presente ação, impondo-se a aplicação do art. 267, VI, do CPC. (...)"

(TRF da 3ª Região, AC 1999.61.11.004549-7, Primeira Turma, rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJU 20/02/2008, p. 931). Inexistente prova de que os juros progressivos não foram aplicados corretamente e, conforme preceitua o artigo 333, I, do CPC, caberia ao autor provar o fato constitutivo do seu direito:

"PROCESSO CIVIL E FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. EXTRATOS. ÔNUS DO AUTOR. APLICAÇÃO DO ART. 333, INCISO I DO CPC.

1. O FGTS tem natureza de garantia social do trabalhador urbano e rural, com amparo no art. 7º, III, da Constituição, cuja importância impõe ao gestor do Fundo o dever de aplicar corretamente os juros visando preservar essa garantia fundamental.

2. Constitui ônus da parte autora instruir a inicial com a prova de que os juros progressivos não foram aplicados em sua conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, mesmo tendo feito opção sob a égide da Lei 5.107/66, sob pena de indeferimento da inicial, por falta de demonstração de seu interesse de agir.

3. Extinção do feito sem julgamento do mérito, por ausência de interesse de agir (art. 267, VI do CPC). Apelação da parte autora prejudicada." (TRF da 3ª Região, AC 2004.61.04.013545-2, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 29/06/2007, p. 440).

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO FEITA NA VIGÊNCIA DA LEI N.º 5.107/66. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Se o autor, que optou pelo sistema do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS durante a vigência da Lei n.º 5.107/66, não acosta à inicial, nem mesmo na oportunidade concedida pelo juiz, prova documental de que os juros progressivos não lhe foram pagos, é de ser extinto o processo sem julgamento do mérito, por ausência de documento indispensável à comprovação do interesse de agir.

2. Apelação desprovida." (TRF da 3ª Região, AC 2004.61.04.001194-5, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 28/10/2005, p. 413).

No que tange aos demais autores, ora recorridos, precedentes do C. STJ, aos quais me vinculo como *razão de decidir*, reconhecem que:

- a questão dos juros progressivos está consolidada na Súmula 154, nos seguintes termos: "Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107/66."

- o direito à taxa progressiva de juros para os que optaram de forma retroativa ficou condicionado à aquiescência do empregador e a comprovação de que o trabalhador era empregado em 1º de janeiro de 1967 ou, então, teria sido admitido até 22 de setembro de 1971.

- a comprovação poderá ser feita através de cópia da Carteira de Trabalho ou de qualquer outro documento hábil por meio do qual se extraia a anuência do empregador e a data da opção.

No que tange aos honorários advocatícios, verifica-se que os autores-recorrentes, com a extinção do processo, foram condenados no pagamento de honorários à CEF, sendo esta condenada apenas ao pagamento da sucumbência quantos aos demais autores-recorridos, para os quais o pedido foi julgado procedente. Assim, a sentença não merece reparo quanto à fixação das verbas sucumbenciais.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento às apelações da CEF e da parte autora.**

Publique-se. Intime-se

Oportunamente, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000514-63.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.000514-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RENATA RUIZ e outro

APELADO : RICARDO JOSE LEONESSA espolio

ADVOGADO : IVO ROBERTO PEREZ

DESPACHO

Comprove o advogado subscritor da petição de fl. 138, em 10 (dez) dias, possuir poderes para representar a Caixa Econômica Federal em juízo, considerando que, por meio dos pedidos de fls. 134 e 136, esse mesmo patrono noticia o

encerramento do contrato de prestação de serviços mantido com a instituição financeira e postula que as intimações não sejam feitas em seu nome.

Int.

São Paulo, 24 de março de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044656-18.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.044656-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
AGRAVANTE : BIOAGRI LABORATORIOS LTDA
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2002.61.09.006064-5 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Intime-se o agravante para que cumpra o requerido às fls. 94.

Após, vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 28 de março de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016945-71.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.016945-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA CAROLINA NOGUEIRA SALIBA e outro
APELANTE : ORMINDA GUILHERMINA DA SILVA
ADVOGADO : ROBERTA PRATES MARKERT e outro
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Compulsando os autos, observo que o recurso da Caixa Econômica Federal não foi recebido pelo juízo da vara de origem, não tendo sido a parte contrária intimada para apresentar suas contrarrazões.

Assim, determino o retorno dos autos à origem para a devida regularização.

Int.

São Paulo, 24 de março de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024223-26.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.024223-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ALBERTO CAIRIAC e outros
: ENEIDE TEREZINHA DE FARIA TONON
: HAROLDO BENEDITO DA SILVA
: JAIRO SANCHES ALVES
: JOSE DE ABREU
: MORENO CATTONEO

: TANIA MARIA FORTES SOARES QUEZI

ADVOGADO : CARLA SOARES VICENTE e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROGERIO AUGUSTO DA SILVA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Alberto Cairiac e outros, em face de sentença proferida em processo de execução (expurgos de FGTS) no qual teve vez a decretação de sua extinção, com amparo no artigo 794, inciso I e II, combinado com o artigo 795, ambos do Código de Processo Civil, dada as transações efetuadas e a satisfação do crédito pelo credor com os pagamentos.

Apelam, sob a alegação de que não lhes foi aberto prazo para manifestar-se sobre a satisfação integral da obrigação pela CEF.

Transitada em julgado a decisão, iniciou-se a fase de execução do título judicial. A Caixa Econômica Federal- CEF apresentou planilhas de cálculos e extratos das contas fundiárias comprovando os créditos, tendo o MM. Juízo *a quo* julgado extinta a execução.

DECIDO

Examinemos, pois, a matéria discutida:

Dispõe o artigo 635 do Código de Processo Civil que, *verbis*:

"Art.635. Prestado o fato, o juiz ouvirá as partes no prazo de 10 (dez) dias; não havendo impugnação, dará por cumprida a obrigação; em caso contrário, decidirá a impugnação".

Da exegese do citado dispositivo extrai-se que o juiz conferirá às partes o prazo de 10 (dez) dias para se manifestarem sobre o cumprimento ou não da obrigação pelo devedor ou por terceiro (artigo 637 do Código de Processo Civil).

Havendo impugnação, decidirá em 05 (cinco) dias e não a havendo, dará a obrigação por cumprida e satisfeita.

Nessa linha de raciocínio, a extinção da execução em face do pagamento do débito sem conceder ao exequente a oportunidade de impugnar os cálculos apresentados pela executada consubstancia evidente cerceamento ao direito constitucional da ampla defesa, o que enseja a anulação da sentença. Nesse sentido já decidiu esta Colenda Corte:

"FGTS. CONTAS VINCULADAS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 635 DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA. RECURSO DOS AUTORES PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1. Dispõe o artigo 635 do Código de Processo Civil que ' Prestado o fato, o juiz ouvirá as partes no prazo de 10 (dez) dias; não havendo impugnação dará por cumprida a obrigação; em contrário, decidirá a impugnação'.

2. A executada foi citada, nos termos do artigo 632 do mesmo diploma legal, e, à fl.313, informou, em 22 de fevereiro de 2005, a realização dos créditos em favor dos exequentes, apresentado como prova, extratos das contas vinculadas (fls.317/392).

3. Aos dezessete de março do mesmo ano, o MM.Juiz 'a quo' julgou extinta a execução, por sentença, em face do pagamento do débito, nos termos do artigo 794, inciso I do Código de Processo Civil (fl.393).

4. Olvidou-se o magistrado do que reza o já citado artigo 635, não podendo prevalecer, destarte, a sentença, tal como lançada, sem que seja dada oportunidade de manifestação, por parte dos exequentes, restando configurado o cerceamento de defesa.

5. Recurso dos autores provido.

6. Sentença anulada."

(AC 1999.03.99.099321-2, Rel.Des.Fed. Ramza Tartuce, DJU 17.01.2006, p.304).

"FGTS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 635 DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO EXTRAJUDICIAL SEM A ANUÊNCIA DO ADVOGADO. PREQUESTIONAMENTO.

(...) O julgamento da lide, sem propiciar aos autores a oportunidade de manifestarem-se (artigo 635 do CPC), consubstanciando-se em evidente cerceamento de defesa ao direito constitucional da ampla defesa, o que enseja a anulação da sentença (...)"

(AC 2000.03.99.034282-5, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 11.03.2008).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para anular a sentença recorrida e determinar o retorno dos autos à vara de origem a fim de que os exequentes, apresentada em sede de apelação, quanto aos depósitos feitos possa ser apreciada em primeiro grau.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 05 de abril de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030080-53.2003.4.03.6100/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : CELINA MARGARETH GUBEROVICH AUGELINI
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA ALICE FERREIRA BERTOLDI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em processo de execução (expurgos de FGTS) no qual teve vez a decretação de sua extinção, com fulcro no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, dada a satisfação do crédito pelo credor com o pagamento.

A apelante alega, em resumo, que o crédito efetuado pela CEF em sua conta vinculada não corresponde ao devido valor da condenação. Aduz que os cálculos estão incorretos e requer a anulação da sentença para que a execução prossiga até o pleno cumprimento da obrigação .

Com contrarrazões, subiram os autos.

DECIDO

O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Examinemos, pois, a matéria discutida:

Não existe demonstração objetiva, por parte da apelante, de supostos equívocos que teriam sido praticados pela CEF na elaboração dos cálculos.

Em princípio, a CEF, na condição de gestora do sistema do FGTS, dispõe de elementos corretos para apurar devidamente a dívida e cumprir a determinação judicial transitada em julgado - como tem feito aos milhares.

No caso, observo que todos os *critérios* da evolução do saldo da conta vinculada, aplicação dos juros de mora e correção monetária encontram-se devidamente explicitados nas tabelas, extratos e memórias de cálculo.

Verifico que os lançamentos estão discriminados por data, havendo indicação precisa do histórico contábil, incluindo a incidência dos coeficientes devidos (fls. 186/188).

Em seu apelo, a autora aborda os eventuais equívocos cometidos pela CEF de forma genérica, sem sequer o acostar de planilhas de cálculo (o que, inclusive, já deveria ter feito antes nos autos). Isto se verifica na oportunidade em que tive para se manifestar sobre os depósitos, tendo deixado transcorrer *in albis* o prazo (fls. 190-verso).

Sem impugnação específica, tem entendido esta E. Corte que prevalecem os cálculos da CEF, desde que feitos na forma acima mencionada. Neste sentido, confira-se:

"FGTS - EXECUÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE RECOMPOR SALDO COM A INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - SATISFAÇÃO DA EXECUÇÃO DE ACORDO COM CÁLCULO ELABORADO PELA EXECUTADA - SEM IMPUGNAÇÃO DA EXEQUENTE NO MOMENTO OPORTUNO - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO -- PRETENDIDA A REFORMA DA SENTENÇA SOB A ALEGAÇÃO DE A OBRIGAÇÃO NÃO FOI DEVIDAMENTE CUMPRIDA - MATÉRIA PRECLUSA - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Com o início da execução de obrigação de fazer, nos termos do artigo 632 do Código de Processo Civil, a Caixa Econômica Federal atravessou a petição de fl. 102/107 e memória de cálculo que a acompanha, informando que efetuou o crédito nas contas vinculadas da autora-apelante, sendo proferida a sentença julgando extinta a execução da obrigação de fazer, nos termos dos artigos 794, inciso I do Código de Processo Civil. Contra essa decisão insurgiu o autor por meio do recurso de apelação.

2. De fato, a Caixa Econômica Federal comprovou ter efetuado o crédito na conta vinculada da autora de acordo com a planilha de cálculos elaborada unilateralmente pela própria devedora, pelo que foi dada oportunidade para que a autora se manifestasse a respeito do crédito efetuado.

3. A exequente não impugnou o cálculo apresentado, mesmo após o deferimento do pedido de dilação de prazo por 60 dias.

4. Assim, se a autora-apelante não impugnou oportunamente a conta apresentada pela executada, sobrevivendo inclusive sentença extintiva da execução, cuida-se de hipótese em que houve preclusão, fato que impossibilita reabrir-se a discussão sobre o assunto.

5. Apelo não conhecido."

(TRF3, AC 2005.61.26.000041-2, PRIMEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, j. 14/04/2009, DJF3 CJ2: 11/05/2009, p. 311)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO DAS CONTAS DO FGTS. SÚMULA 252 DO STJ. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Instada no feito executivo, a Caixa Econômica Federal acostou aos autos os extratos analíticos da conta vinculada do exequente demonstrando o coeficiente de atualização, os créditos efetuados, bem como apurou o débito, corrigido até 10/04/2004, depositando juros e atualização monetária (JAM).

2. A CEF foi condenada a proceder a correções na conta fundiária do exequente, pelos índices apresentados pelo STJ, e isso, pelos cálculos apresentados, foi feito. Não deixando de considerar fevereiro/89, março/90, junho/90, julho/90, janeiro/91 e março/91.

3. A planilha (extrato analítico e sua evolução) trazida à colação não oferece dificuldade alguma à análise dos cálculos, pois estão perfeitamente identificados o saldo da conta vinculada, as atualizações aplicadas e suas épocas, sendo a conferência mero cálculo aritmético.

4. Demonstrado que o quantum devido ao apelante foi adimplido pela executada, mister a manutenção da sentença recorrida.

5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF3, AC 199903990784295, SEGUNDA TURMA, Relator JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, DJF3 CJI: 20/05/2010, p. 92)

Portanto, a pretensão da recorrente não pode ser acolhida porquanto extrapola os limites da coisa julgada.

Por este motivo, não vejo razão para modificar o julgado.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de abril de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005496-07.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.005496-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rubens Calixto

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro

APELADO : ADEMARIO RAMOS DO NASCIMENTO e outros

: JOSE PATARO

ADVOGADO : JOSE CARLOS DA SILVA e outro

APELADO : LUIZ DO ROSARIO

ADVOGADO : ANA MARIA AMARAL DE CARVALHO

APELADO : MANUEL MARTINS DE ALMEIDA

: MELQUISES DE CAMPOS LOPES

: NILDO LOURENCO DE OLIVEIRA

: NIVIO VICENTE DA SILVA

: OSCAR VIEIRA FILHO

: VALDIR BARBOSA

ADVOGADO : JOSE CARLOS DA SILVA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo interpostos em face de sentença que julgou procedente o pedido para incidência de juros progressivos e expurgos inflacionários de jan/89 (42,72%) e abr/90 (44,80%) sobre os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço dos autores.

A CEF interpôs apelação alegando - no que é aplicável ao caso, já que o apelo é petição *genérica*, por meio da qual são impugnados todos os tópicos passíveis de divergência quanto ao FGTS -, em preliminar, ausência de documentos indispensáveis e, no mérito, prescrição quinquenal, cumprimento do estipulado na legislação vigente, impossibilidade utilização da taxa Selic como juros moratórios e aplicação do artigo 29-C da Lei nº 8036/90.

O recorrido apresentou contrarrazões.

Em recurso adesivo os autores pugnaram pela condenação da ré à integralidade das verbas sucumbenciais.

A recorrida não apresentou contrarrazões.

DECIDO.

DOS DOCUMENTOS

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que os extratos das contas não são indispensáveis à propositura da ação (REsp n. 223845/PE, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, j. em 16.11.99, DJU de 7.2.2000, p. 125; REsp n. 341443/PB, 2ª Turma, rel. Min. Peçanha Martins, j. em 2.12.2003, DJU de 15.3.2004). "ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXTRATOS. DESNECESSIDADE COM A INICIAL. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE FUNDIÁRIO. PRAZO PRESCRICIONAL. LEGITIMIDADE DA CEF. CARÊNCIA DA AÇÃO EM RAZÃO DA LC 110/2001. IPC. JANEIRO/89 E ABRIL/90. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O extrato da conta de FGTS não é indispensável à propositura da ação, podendo sua ausência ser suprida por outras provas.

II - A prescrição, no caso, é trintenária (Súmula 210/STJ). III - A Caixa Econômica Federal é parte legítima exclusiva para responder às ações versando sobre correção monetária dos saldos de FGTS.

IV - A Lei Complementar nº 110/2001 apenas fez por reconhecer o direito que assiste aos optantes do FGTS à reposição monetária expurgada de suas respectivas contas vinculadas, propondo, de outro lado, acordo pelo qual o débito é recomposto em parcelas e com deságio, sendo evidente a optatividade da adesão, mantendo íntegro o direito de ação perante o Judiciário.

V - Consoante entendimento do Colendo STF, o índice aplicável, para fins de correção monetária, é o IPC, com os seguintes percentuais: janeiro/89 - 42,72% e abril/90 - 44,80%.

VI - Os juros de mora devem ser mantidos, eis que fixados de acordo com a pretensão da CEF.

VII - A CEF deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10 % sobre o valor da condenação, tendo em vista que os autores decaíram em parte mínima do pedido.

VIII - É inadmissível a isenção da verba honorária, visto que a ação foi ajuizada anteriormente à entrada em vigor da MP 2164-41 de 24/08/2001.

IX - Recurso da CEF improvido. Provido o recurso dos autores."

(TRF da 3ª Região, AC 2007.03.99.003664-2, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/04/2007, p. 898).

"PROCESSO CIVIL E FGTS. APELAÇÃO CIVIL E AGRAVO REGIMENTAL. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO EXTRAJUDICIAL SEM A ANUENCIA DO ADVOGADO. JUNTADA DE EXTRATOS. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE CAUSA DE PEDIR E INTERESSE DE AGIR. JUROS PROGRESSIVOS E ACORDO PREVISTO NA LEI COMPLEMENTAR 110/2001 OU PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO DOS BANCOS DEPOSITÁRIOS. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE APLICÁVEL. IPC. JANEIRO/89: 42,72%. ABRIL/90: 44,80%. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Levando-se em consideração a condição de hipossuficiência do trabalhador em relação ao Estado e a situação de leigo em que a maioria se encontra quando das discussões jurídicas, a cautela exige que os advogados sejam notificados de todos os atos que tenham como consequência o término do processo, justamente para que não lhes tirem a oportunidade de bem orientar os seus clientes e esses não saiam prejudicados.

2. Por conseguinte, é de ser mantida a r. decisão que indeferiu o pedido de homologação dos Termos de Adesão, nos termos da Lei Complementar 110/01, firmados com os autores FABIO FRANKLIN DUARTE e SUELI DOS SANTOS FONTES.

3. Os extratos bancários reforçam a comprovação do pedido inicial, mas somente terão real utilidade no momento da liquidação de sentença, caso o pedido exordial seja julgado procedente.

4. Descabida a alegação de falta de interesse de agir, visto que a Lei Complementar nº 110/01 apenas fez reconhecer o direito que assiste aos optantes do FGTS à reposição de correção monetária expurgada de suas respectivas contas vinculadas e não à restrição da discussão da questão em juízo.

5. Somente a CEF é parte legítima para figurar na demanda onde se discute a correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS, o que afasta a legitimidade dos Bancos Depositários para figurar no pólo passivo da ação na qualidade de litisconsorte.

6. O prazo prescricional do pagamento das contribuições para o FGTS é de trinta anos, devendo ser este o prazo para a revisão dos valores depositados na conta vinculada.

7. O C. STJ pacificou o entendimento no sentido de que o índice a ser utilizado para a correção dos saldos fundiários deve ser o IPC nos meses de janeiro/89 e abril/90, no percentual de 42,72% e 44,80%, respectivamente. Portanto, mantenho a r. sentença de primeiro grau, nesta parte, para reconhecer como devidos os índices referentes aos meses de janeiro/1989 e abril/1990.

8. A correção monetária deverá ser efetuada de acordo com os critérios adotados pelo Provimento 26, da Corregedoria Geral da Justiça Federal. 9. Os juros moratórios são devidos, conforme fixado pela r. sentença, contados a partir da citação, caso demonstrado efetivo saque, em sede de liquidação. Ainda no que diz respeito aos juros, não conheço da alegação de inaplicabilidade da taxa Selic, haja vista que a referida taxa não foi objeto da condenação.

10. Não se pode aplicar a isenção dos honorários advocatícios, nos termos da Medida Provisória 2.164-41, de 24 de agosto de 2001, que acrescentou o artigo 29-C à Lei 8.036/90, uma vez que o presente feito foi ajuizado em data anterior. Sendo assim, mantenho os honorários conforme fixados pela r. sentença de primeiro grau."

(TRF da 3ª Região, AC 2000.61.00.003815-6, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 13/04/2007, p. 523).

A comprovação poderá ser feita através de cópia da Carteira de Trabalho ou de qualquer outro documento hábil por meio do qual se extraia a anuência do empregador e a data da opção.

DA PRESCRIÇÃO

O Superior Tribunal de Justiça igualmente pacificou o debate quanto à prescrição, aplicando a Súmula 210 - que consagra a tese da prescrição trintenária - não apenas para a cobrança das contribuições ao FGTS, como também às demandas aforadas pelos titulares das contas em busca de diferenças de correção monetária (REsp n. 539339/MG, 1ª Turma, rel. Min. José Delgado, j. em 9.12.2003, DJU de 15.3.2004, p. 173; REsp n. 333151/ES, 2ª Turma, rel. Min. Peçanha Martins, j. em 26.3.2002, DJU de 10.3.2003, p. 151).

DOS JUROS PROGRESSIVOS

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

Entretanto, aqueles que optaram pelo Fundo de Garantia por Tempo de Serviço até a publicação da Lei n. 5.705/71 tiveram o sistema dos juros progressivos mantido.

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

"ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI 5107/66. PERMANÊNCIA NA MESMA EMPRESA. COMPROVAÇÃO DA NÃO APLICAÇÃO DA TABELA PREVISTA NO ARTIGO 4º DA LEI 5107/66.

I - Restando comprovada nos autos a opção pelo regime fundiário sob a égide da Lei 5107/66, a permanência na mesma empresa de 1962 a 1988, e a aplicação da taxa fixa de juros de 3% ao ano, é de se reconhecer o direito do autor à percepção dos juros progressivos.

II - A correção monetária deve ser fixada nos moldes do Provimento nº 26/2001 da Egrégia CGJF da 3ª Região.

III - Os juros de mora são devidos, nos termos da legislação substantiva, apenas em caso de levantamento das cotas, situação a ser apurada em execução. Anote-se que, se devidos devem ser fixados ao percentual de 0,5% ao mês, a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei 10406/02 e, posteriormente, nos termos da lei substantiva, ao percentual de 1% ao mês.

IV - A CEF deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da condenação.

V - Recurso provido."

(TRF da 3ª Região AC 2003.61.04.013613-0, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 15/12/2006, p. 288).

Conforme cópias das carteiras de trabalho dos autores, todos foram admitidos antes de 22/09/71 e fizeram opção retroativa nos termos da Lei n. 5.958/73, razão pela qual fazem jus à taxa progressiva de juros.

EXPURGOS

A matéria de fundo está sumulada pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 252. *"Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."*

Significa que é devido o creditamento, nas contas vinculadas ao FGTS, do IPC quanto às perdas de janeiro de 1989 e de abril de 1990 (42,72% e 44,80%, respectivamente) e que inexistem expurgos quanto a junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, pois o STJ acolheu como corretos os índices já aplicados de 18,02% (LBC), 5,38% (BTN) e 7,00% (TR), respectivamente.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA 252 DO STJ. JUROS PROGRESSIVOS. LEI 5.705/71. LEI 5.958/73.

1. A jurisprudência restou pacificada no sentido de que, em qualquer hipótese, é devido o creditamento, nas contas vinculadas ao FGTS, do IPC quanto às perdas de janeiro de 1989 e de abril de 1990 (42,72% e 44,80%, respectivamente)

2. A Suprema Corte, ao afirmar aplicável o IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, firmou entendimento no sentido de que, por ostentar o FGTS natureza estatutária, sujeitando-se a um regime jurídico que o discipline, não há questão de direito adquirido a ser examinada, relegando ao terreno infraconstitucional a determinação dos índices efetivamente aplicáveis.

3. Nessa esteira, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 25 de outubro de 2000 reconheceu o direito de reajuste dos saldos fundiários nos meses de janeiro de 1989 (Plano Verão) e abril de 1990 (Plano Collor I), sob os percentuais de 42,72% quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% quanto às de abril de 1990, afastando a existência de expurgos inflacionários nos demais meses reclamados.

4. Firmado o entendimento, portanto, no sentido de que o correntista fundiário tem direito à correção dos valores depositados na conta vinculada ao FGTS nos meses de junho de 1987, pelo índice de 18,02% (LBC), janeiro de 1989, pelo índice de 42,72% (IPC), abril de 1990, pelo índice de 44,80% (IPC), maio de 1990, pelo índice de 5,38% (BTN) e fevereiro de 1991, pelo índice de 7,00% (TR).

5. No tocante aos juros progressivos, o artigo 4º da Lei n. 5.107/66 dispunha que a capitalização dos juros sobre o saldo da conta de FGTS deveria ser feita de forma progressiva de 3% até 6%. A vigência da Lei n. 5.705/71, alterou o artigo 4º daquele dispositivo legal, passando-se à aplicação dos juros de 3% ao ano.

6. No caso, os documentos acostados aos autos indicam que a parte autora optou pelo regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, que instituiu a taxa fixa de juros de 3% ao ano, sem os efeitos retroativos previstos na Lei nº 5.958/73.

7. Agravos legais a que se nega provimento."

(TRF3, AC 200961000036394, Relator Des. Fed. HENRIQUE HERKENHOFF, DJF3 CJI: 08/04/2010, p. 218).

JUROS MORATÓRIOS

No tocante aos juros de mora - que não se confundem com aqueles aplicados diretamente nas contas vinculadas -, a jurisprudência da Turma firmou-se no sentido de que são devidos: a) apenas em caso de levantamento das cotas, situação a ser apurada em execução; b) a partir da citação ou do saque do saldo, o que ocorrer por último; c) na base de 6% ao ano até a entrada em vigor do Código Civil e na de 12% ao ano a partir de então, consoante interpretação feita ao art. 406 do Código Civil (TRF/3, 2ª Turma, AC 900104/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello; TRF/3, 2ª Turma, AC 1134054/SP, rel. Des. Cotrim Guimarães).

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os autores pleitearam a incidência de juros progressivos e índices de correção dos períodos de 01/89 e 04/90 que foram totalmente concedidos, não havendo qualquer sucumbência da parte autora.

Assim, é de rigor reconhecer a sucumbência da CEF, que deverá arcar integralmente com os honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20 do CPC.

Anoto que na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.736, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade da Medida Provisória n. 2.164-40/01 que introduziu o art. 29-C na Lei n. 8.036/90, o qual previa a isenção quanto aos honorários advocatícios nas demandas entre o FGTS e os titulares das contas vinculadas, conforme ementa que segue:

"*INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.*"

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da CEF para estabelecer, quanto aos juros de mora, que são devidos (a) apenas em caso de levantamento das cotas, situação a ser apurada em execução, (b) a partir da citação ou do saque do saldo, o que ocorrer por último e (c) na base de 6% ao ano até a entrada em vigor do Código Civil e na de 12% ao ano a partir de então; e, **DOU PROVIMENTO** ao recurso adesivo para condenar a CEF no pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20 do CPC.

Publique-se. Intime-se, baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 31 de março de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007925-75.2003.4.03.6126/SP
2003.61.26.007925-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : GILDASIO FERREIRA SILVA

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Gildásio Ferreira Silva, em face de sentença que extinguiu o processo de execução com fundamento nos artigos 794, inciso II, e 795, ambos do Código de Processo Civil, tendo em vista a transação extrajudicial firmada com a Caixa Econômica Federal, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001.

Apela argumentando que não há provas nos autos de que o autor tenha sacado ou recebido qualquer parcela do pretenso acordo, sustentando que o efetivo saque é que daria validade ao acordo.

DECIDO

O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

O termo de adesão assinado pelo autor Gildásio Ferreira Silva se encontra juntado aos autos às fls. 121.

Intimado a se manifestar alegou inexistir nos autos provas de que o autor tenha sacado ou recebido pelo pretenso acordo, reiterada em fase de apelação, asseverando, à época, que o termo de adesão anexado às fls. 121 é destinado aqueles que não possuem ação na justiça.

A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que, nos termos da Lei Complementar nº 110/01, é válido e eficaz acordo extrajudicial firmado entre a CEF e os titulares das contas do FGTS, seja em formulário azul ou branco, que mesmo não sendo apropriado aos casos de andamento de ação judicial, não pode constituir óbice ao reconhecimento da manifestação de vontade nele expressa:

"FGTS - SENTENÇA QUE HOMOLOGOU TRANSAÇÃO E EXTINGUIU A EXECUÇÃO - VALIDADE DO TERMO DE ADESÃO BRANCO - NÃO CONFIGURAÇÃO DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO - POSSIBILIDADE DE CELEBRAÇÃO DE ACORDO SEM ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO.

1. *Validade do negócio jurídico firmado através de termo de adesão branco. A subscrição do termo de adesão, quer se trate de formulário branco ou azul, implica a aceitação, pelo trabalhador, das condições de crédito estabelecidas na lei.*

2. *Não ocorrência de vício de consentimento a ensejar a anulação do acordo. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001.*

3. *Prescindível a assistência do advogado. É lícito o acordo celebrado diretamente pela parte autora. Não configurada infringência às normas da Lei nº 8.906/94, restando preservado o direito do advogado à verba honorária, porém transferida a responsabilidade pelo seu pagamento à parte que contratou o profissional. Inteligência do art. 6º, §2º, da Lei nº 9.469/97, com a redação dada pela MP nº 2.226/2001.*

4. *Apelação improvida."*

(TRF 3.ª Região, AC nº 200361140003541, 1.ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 13/02/2007, DJU 20/03/2007, p. 518)

"PROCESSO CIVIL - AÇÃO DE RECOMPOSIÇÃO DE SALDO DE FGTS COM INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - SENTENÇA QUE EXTINGUE A EXECUÇÃO EM FACE DE ACORDO FIRMADO NOS TERMOS DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 (TERMO DE ADESÃO "BRANCO") - APELAÇÃO IMPROVIDA.
(...)

3. *Ainda que o termo de adesão "Branco" firmado pela parte não contenha expressamente em seu teor declaração do fundiário acerca da desistência da demanda, ao formular requerimento perante a Caixa Econômica Federal para a composição do litígio a parte praticou efetivamente ato incompatível com a intenção de litigar e que, inclusive em razão de sua natureza transacional, tem o condão de ensejar a extinção do processo.*

4. *Apelação improvida.*

(TRF 3.ª Região, AC nº 200003990135984, 1.ª Turma, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 27/02/2007, DJU 20/03/2007, p. 508)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FGTS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - TERMO DE ADESÃO 'BRANCO'- RECURSO PROVIDO.

1. *Em se tratando de direito disponível, como é o caso, o trânsito em julgado não impede que as partes celebrem acordo. Tampouco o fato de a agravada ter assinado termo de adesão "branco" - próprio para os casos em que não há ação judicial em andamento - pode servir de argumento impeditivo para o reconhecimento da validade do documento que expressa a manifestação de vontade da parte.*

2. *A Lei Complementar nº 110/2001 regulamentou, em seus artigos 4º e 6º, o acordo a ser firmado entre a CEF e os trabalhadores titulares de conta vinculada do FGTS, quanto ao recebimento das diferenças de correção monetária decorrentes da incidência de índices inflacionários expurgados pelos diversos planos econômicos, de junho de 1987 a fevereiro de 1001.*

3. *O acordo decorre de disposição legal, de sorte que, ausente qualquer circunstância que possa macular o procedimento, em face de eventual vício de consentimento, deverá ser cumprido.*

4. *Segundo lição de Maria Helena Diniz, os contratos de adesão excluem "a possibilidade de qualquer debate e transigência entre as partes, uma vez que um dos contratantes se limita a aceitar as cláusulas e condições previamente redigidas e impressas pelo outro (RT, 519:163), aderindo a uma situação contratual já definida em todos os seus*

termos. (...) Eis porque preferimos denominar o contrato de adesão de contrato por adesão verificando que se constitui pela adesão da vontade de um oblato indeterminado à oferta permanente do proponente ostensivo. Como pontifica R. Limongi França, o contrato por adesão é 'aquele em que a manifestação de vontade de uma das partes se reduz a mera anuência a uma proposta da outra.'" (in "Teoria das Obrigações Contratuais e Extracontratuais", 3º Volume, Editora Saraiva, 1989, pág. 71/72).

5. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3.ª Região, AG nº 200403000267421, 5.ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 06/03/2006, DJU 04/04/2006, p. 364).

Desse modo, não há como reconhecer nulidade a que teria dado causa o próprio apelante, e ninguém mais. Foi dele a iniciativa de firmar o termo de acordo homologado, e a pretensa nulidade decorreria de uma declaração falsamente prestada pelo próprio interessado, ainda que não necessariamente de má-fé.

A Súmula Vinculante nº 01 do Supremo Tribunal Federal, editada nos termos do artigo 103-A da Constituição Federal, e, portanto, dotada de força normativa, afirma:

"Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110/2001."

A apelação não aponta prejuízo concreto para o titular da conta do FGTS, se limitando, quando intimado a se manifestar, antes da prolação da sentença, a alegar inexistir nos autos provas de que o autor tenha sacado ou recebido pelo pretenso acordo, impugnação reiterada em fase de apelação.

Cumprido ressaltar, que a Caixa Econômica Federal às fls. 136/141, juntou aos autos extratos que comprovam os valores depositados na conta vinculada do autor em razão da adesão aos termos da Lei Complementar nº 110/2001, já levantados inclusive.

Desse modo, não restou demonstrado de modo explícito e objetivo o prejuízo concretamente sofrido com a sentença extintiva.

Considerando-se que, nos termos da sistemática processual civil, não se reconhece nulidade sem a ocorrência de prejuízo (*pas de nullité sans grief*), incumbe ao prejudicado alegar o gravame na primeira oportunidade, inclusive na presente apelação. Não há qualquer fundamento concreto que autorize, nos termos da Súmula Vinculante nº 1, a reforma da sentença que extinguiu o processo de execução.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Publique-se. Intime-se, baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 05 de abril de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003835-68.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.003835-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : MARIA AUGUSTA MARQUES

ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Maria Augusta Marques, em face de sentença proferida em processo de execução (expurgos de FGTS) no qual teve vez a decretação de sua extinção, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

A apelante alega, em resumo, que o crédito efetuado pela CEF em sua conta vinculada não corresponde ao devido valor da condenação. Por fim, sustenta que não lhe foi aberto prazo para manifestar-se sobre a satisfação integral da obrigação pela CEF.

DECIDO

Examinemos, pois, a matéria discutida:

Dispõe o artigo 635 do Código de Processo Civil que, *verbis*:

"Art.635. Prestado o fato, o juiz ouvirá as partes no prazo de 10 (dez) dias; não havendo impugnação, dará por cumprida a obrigação; em caso contrário, decidirá a impugnação".

Da exegese do citado dispositivo extrai-se que o juiz conferirá às partes o prazo de 10 (dez) dias para se manifestarem sobre o cumprimento ou não da obrigação pelo devedor ou por terceiro (artigo 637 do Código de Processo Civil). Havendo impugnação, decidirá em 05 (cinco) dias e não a havendo, dará a obrigação por cumprida e satisfeita. Nessa linha de raciocínio, a extinção da execução em face do pagamento do débito sem conceder ao exequente a oportunidade de impugnar os cálculos apresentados pela executada consubstancia evidente cerceamento ao direito constitucional da ampla defesa, o que enseja a anulação da sentença. Nesse sentido já decidiu esta Colenda Corte: "FGTS. CONTAS VINCULADAS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 635 DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA. RECURSO DOS AUTORES PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1. Dispõe o artigo 635 do Código de Processo Civil que ' Prestado o fato, o juiz ouvirá as partes no prazo de 10 (dez) dias; não havendo impugnação dará por cumprida a obrigação; em contrário, decidirá a impugnação'.

2. A executada foi citada, nos termos do artigo 632 do mesmo diploma legal, e, à fl.313, informou, em 22 de fevereiro de 2005, a realização dos créditos em favor dos exequentes, apresentado como prova, extratos das contas vinculadas (fls.317/392).

3. Aos dezessete de março do mesmo ano, o MM.Juiz 'a quo' julgou extinta a execução, por sentença, em face do pagamento do débito, nos termos do artigo 794, inciso I do Código de Processo Civil (fl.393).

4. Olvidou-se o magistrado do que reza o já citado artigo 635, não podendo prevalecer, destarte, a sentença, tal como lançada, sem que seja dada oportunidade de manifestação, por parte dos exequentes, restando configurado o cerceamento de defesa.

5. Recurso dos autores provido.

6. Sentença anulada."

(AC 1999.03.99.099321-2, Rel.Des.Fed. Ramza Tartuce, DJU 17.01.2006, p.304).

"FGTS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 635 DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO EXTRAJUDICIAL SEM A ANUÊNCIA DO ADVOGADO. PREQUESTIONAMENTO.

(...) O julgamento da lide, sem propiciar aos autores a oportunidade de manifestarem-se (artigo 635 do CPC), consubstanciando-se em evidente cerceamento de defesa ao direito constitucional da ampla defesa, o que enseja a anulação da sentença (...)"

(AC 2000.03.99.034282-5, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 11.03.2008).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para anular a sentença recorrida e determinar o retorno dos autos à vara de origem a fim de que os exequentes, apresentada em sede de apelação, quanto aos depósitos feitos possa ser apreciada em primeiro grau.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 05 de abril de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006994-86.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.006994-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RENATA RUIZ ORFALI e outro

APELADO : JONAS JESUINO

Desistência

Homologo a desistência manifestada pela autora **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF** ao recurso de apelação por ela interposto, o que faço com fundamento no artigo 501 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo sem impugnação das partes, remetam-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 24 de março de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000050-59.2004.4.03.6113/SP

2004.61.13.000050-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy

APELANTE : JOSE CARLOS DOS REIS
ADVOGADO : KARINA CERQUEIRA SOARES SIMON
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CYNTHIA DIAS MILHIM
: MAGALI FORESTO BARCELLOS

DECISÃO

Homologo a desistência manifestada pelo autor **José Carlos dos Reis** ao recurso de apelação por ele interposto, o que faço com fundamento no artigo 501 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo sem impugnação das partes, remetam-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 31 de março de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

Expediente Nro 9523/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000897-86.1993.4.03.6100/SP
1993.61.00.000897-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIANO HENRIQUE NEGRÃO GRANATO e outro
: RICARDO MOREIRA PRATES BIZARRO
APELADO : COBERCENTER COBERTURAS LTDA
: JOAO CARLOS CARAMEZ
: ANTONIO CANAZZA NETO
ADVOGADO : SERGIO BOSSAM e outro
No. ORIG. : 00008978619934036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 536/542.

Ciência ao advogado Ricardo Moreira Prates Bizarro, inscrito na OAB/SP n. 245.431, acerca da certidão de fl. 543.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 06 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019591-79.1988.4.03.6100/SP
94.03.007953-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : ELGIN MAQUINAS S/A
ADVOGADO : NILTON RIBEIRO LANDI e outros
APELADO : BANCO CREDIBANCO S/A
ADVOGADO : MARCOS CAVALCANTE DE OLIVEIRA
: GRAZIELA SANTOS DA CUNHA
PARTE RE' : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO : ARNALDO CORDEIRO P DE M MONTENEGRO
: ANANCI BARBOSA RODRIGUES DE AMORIM
No. ORIG. : 88.00.19591-1 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de embargos de declaração opostos por Elgin Maquinas S/A contra o *decisum* de fls. 295/296vº em que, com fulcro no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, foi dado provimento ao recurso de apelação para que seja considerada *pro rata* a correção da OTN para o período de 24/02/87 a 28/02/2007, e julgada improcedente a denunciação da lide.

Afirma a embargante que a r. decisão está eivada de erro material, uma vez que constou de seu preâmbulo e conclusão como termo final da incidência da OTN a data de 28/02/2007, quando o correto é 28/02/1987. Pede a correção do mesmo.

É o breve relatório.

Decido.

Assiste razão ao embargante. De fato, verifico a ocorrência do erro material apontado, pelo que corrijo-o para que passe a constar no dispositivo da decisão o período de 24/02/87 a 28/02/87.

Por esses fundamentos, dou provimento aos embargos de declaração para corrigir o erro material constante na decisão de fls. 295/296vº, sem modificação do resultado do julgamento, a fim de que conste o período de 24/02/87 a 28/02/87 para que seja considerada *pro rata* a correção da OTN.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037442-53.1996.4.03.6100/SP
1996.61.00.037442-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : WALTON NOGUEIRA MAGALHAES e outro
: MIRIAN CLEIDE GADONI MAGALHAES
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro
No. ORIG. : 00374425319964036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Certifique a Subsecretaria da 1ª Turma se decorreu o prazo para a interposição de eventual recurso contra a decisão monocrática proferida às fls. 330/311.

Após, determino o desapensamento deste recurso dos autos da Apelação Cível n. 1997.61.00.006572-9, certificando nos 2 (dois) processos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045385-58.1995.4.03.6100/SP
1999.03.99.032154-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : BONIFACIO CALISTO DA PAIXAO e outro

ADVOGADO : ANDRESSA SANTOS
APELANTE : ANTONIO FREITAS MENDES e outros
: STEFAN GLOZAN JUNIOR
: CICERO PEREIRA DE AMORIM
: MARLENE BAZANI

ADVOGADO : CARMEM KUHN RUBIN
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CELSO GONCALVES PINHEIRO
No. ORIG. : 95.00.45385-1 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Bonifacio Calisto da Paixão e Outro em face de sentença que homologou os cálculos apresentados pela CEF às fls. 318/340 e declarou integralmente cumprida e satisfeita a obrigação de fazer, nos termos do art. 635 do CPC.

Os autores apelaram, requerendo a cassação da sentença ou, alternativamente, sua reforma para determinar o recálculo dos créditos em questão, com o encaminhamento dos autos à Contadoria Judicial para a devida apuração dos valores questionados.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

De fato, os extratos da conta fundiária de fls. 319/340 demonstram o creditamento do montante devido, nos exatos termos da sentença exequenda.

Por outro lado, o envio dos autos ao Contador Judicial não se consubstancia dever do magistrado, sendo que a elaboração de cálculo aritmético para liquidação do crédito deve ser realizada pelo exequente de acordo com os termos disciplinados pelo artigo 475-B do Código de Processo Civil. Ressalta-se, ainda, que por se tratar de ato privativo, o próprio credor deve arcar com eventuais despesas para contratação de perito contábil.

Portanto, a pretensão da recorrente não pode ser acolhida, porquanto extrapola os limites da coisa julgada.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

P.Int.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000592-04.1999.4.03.6000/MS
1999.60.00.000592-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : JULIO CESAR PEREIRA DO SANTOS
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILTON SANABRIA PEREIRA e outro
APELADO : SASSE CIA BRASILEIRA DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : VALDIR FLORES ACOSTA
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00005920419994036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Campo Grande/MS, que extinguiu o feito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse processual superveniente e condenou o autor ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC.

Às fls. 846/847, o apelante requer a extinção do feito, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido.

Primeiramente, observo da procuração apresentada, que houve outorga de poderes para renunciar ao direito em que se funda a ação.

O pedido de renúncia ao direito em se que funda a ação, ato unilateral que independe da anuência da parte adversa ou dos litisconsortes, pode ser formulado a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença.

Acresce-se que o pedido como formulado equivale à improcedência do pedido.

Por esses fundamentos, acolho o pedido de renúncia formulado às fls. 846/847, e julgo extinto o feito, com exame do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, e com fulcro no inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno do Tribunal Regional federal da 3ª Região, julgo prejudicada a apelação interposta.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, baixem os autos à Vara de origem

I.

São Paulo, 06 de abril de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014114-89.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.014114-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : ADRIANA SCORDAMAGLIA FERNANDES MARINS e outros. e outros
ADVOGADO : HOMAR CAIS e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DESPACHO

Fls. 319/323. Manifestem-se os autores.

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 05 de abril de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041758-07.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.041758-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : VALDECI BERTOLINI e outro
: SOLANGE GONCALVES MORAES BERTOLINI
ADVOGADO : WAGNER BERTOLINI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro

DECISÃO

Fls. 400/402: O pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação efetuado pela parte autora, ora apelante, VALDECI BERTOLINI e SOLANGE GONÇALVES MORAES BERTOLINI, com fundamento no art. 269, V, do Código de Processo Civil, pode ser requerido em qualquer fase processual, inclusive após a sentença e perante o Tribunal, uma vez que ao renunciar o autor abdica ao seu direito material disponível que invocou quando da propositura

da ação, eliminando o seu direito de ação. Assim, manifestada a renúncia de forma expressa, finda estará a relação processual.

Desse modo, **homologo o pedido de renúncia ao direito de ação e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil.**

Quanto a fixação da sucumbência, deixo de condenar a parte autora no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios tendo em vista que as partes compuseram que tais verbas serão pagas na via administrativa, não sendo o caso de imposição de sucumbência.

No que tange aos valores depositados, o pedido de levantamento deve ser requerido perante o Juízo *a quo*.

Com o trânsito, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0207917-59.1998.4.03.6104/SP

2000.03.99.042675-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : JOSE ARAUJO CARDOSO

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL ALVES FERREIRA e outro

No. ORIG. : 98.02.07917-0 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por José Araújo Cardoso, em face de sentença que extinguiu o processo de execução com fundamento nos artigos 794, inciso I, e 795, ambos do Código de Processo Civil.

A sentença (fls. 82/92) julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VIII, do CPC, ante a desistência formulada pelo autor quanto ao pedido de correção monetária no mês de junho/87 e parcialmente procedente o pedido para condenar a Caixa Econômica Federal - CEF a aplicar os índices do IPC, sem expurgos, para a correção monetária sobre os depósitos da conta vinculada do autor, nos percentuais de 42,72% (janeiro/89), 44,80% (abril/90) e 7,87% (maio/90).

A Caixa Econômica Federal acostou aos autos os extratos analíticos da conta vinculada do autor demonstrando o coeficiente de atualização, os créditos efetuados, bem como saldo atualizado, como se verifica às fls. 207/215.

O autor, por sua vez, impugnou o cálculo apresentado asseverando que:

"(...) É certo que a apelada equivocou-se ao apresentar, na conta vinculada, índice de atualização de 0,312684 para o expurgo de janeiro de 1989.

O correto procedimento para obter tal indexador é a multiplicação do percentual de inflação medida no mês (no caso janeiro de 1989) pelo índice do mês anterior (trimestre).

A apelada, em seus apontamentos, informou equivocadamente como índice 0,312684 quando ao efetuarmos a simples operação matemática acima descrita obtem-se 0,434824.

Grande estranheza causa o fato de a apelada aplicar o IPC de Janeiro/89 sobre o índice medido da variação entre janeiro e março de 1989, sem que na época seria impossível prever tal média" (fls. 244).

A sentença recorrida analisou, à saciedade, os índices aplicados pela executada, indicando a forma de composição do percentual utilizado e salientando que, tratando-se de expurgo inflacionário, a dedução do montante pago administrativamente é corolário natural do pedido inaugural, *verbis*:

"...Ainda que o desconto de valor já pago independentemente de providência judicial não fosse decorrência natural do pleito, o v. acórdão, de forma expressa autorizou-o (*verbis*):

"Ressalte ser imperiosa a necessidade de desconto dos valores já considerados a título de correção monetária incidentes sobre as contas vinculadas, no momento da liquidação do julgado"

A planilha (extrato analítico e sua evolução) trazida à colação não oferece dificuldade alguma à análise dos cálculos, pois estão perfeitamente identificados o saldo da conta vinculada, as atualizações aplicadas e suas épocas. A conferência é de mero cálculo aritmético e há comprovação de atualização monetária por índice diverso do postulado nesta ação no mês de janeiro de 1989.

A parte exequente insurge-se contra o índice de atualização de 0,312684 sem razão, pois a CEF foi condenada a pagar expurgo inflacionário, o que, necessariamente, impõe o desconto do percentual já creditado à época.

Assim, para o julgado, deverá ser feita a substituição do índice aplicado pelo IPC, com dedução do pagamento efetuado administrativamente, e não adição, como pretende a parte exequente.

Ademais, o percentual contestado (0,312684) é composto de juros legais e correção monetária (JAM).

Fixados esses parâmetros de cálculo, para execução do julgado basta apurar a diferença entre o JAM pago (0,879083) e o JAM devido (1,191768), a resultar o percentual de 0,312684.

Explico: em março de 1989 foi creditado, a título de correção monetária, o índice de 1,2236, sendo devido 1,4272 gerando a diferença de 1,1664. Apurado dessa maneira, repiso, não foram considerados os juros legais.

Quanto aos honorários, houve arbitramento de sucumbência recíproca, pelo qual 'as partes arcarão com honorários de seus respectivos patronos (fls. 237/238).

Nesse sentido já decidiu a 2ª Turma deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO.FGTS. EXECUÇÃO, EXTINÇÃO. DISCORDÂNCIA EM RELAÇÃO AOS CÁLCULOS APRESENTADOS PELA RÉ.JUROS DE MORA.

I- A CEF acostou aos autos os extratos analíticos da conta vinculada do autor demonstrando o coeficiente de atualização, os créditos efetuados e finalmente, o saldo atualizado.

II- O autor impugnou os cálculos apresentados, alegando que foi aplicado índice inferior ao concedido pela decisão exequenda para atualização de janeiro/89.

III- A sentença apreciou exaustivamente a questão do índice aplicado pela CEF, demonstrando a forma de composição do percentual utilizado, e salientou que, por tratar-se de expurgo inflacionário, a dedução do percentual pago administrativamente é decorrência natural do pleito.

IV- No tocante aos juros de mora saliento que a decisão exequenda fixou-os em 6% ao ano, a partir da citação, restando incabível a taxa pretendida pelo autor.

V- Apelo improvido"

(AC 2002.61.04.001967-4, Rel.Des.Fed. Cecília Mello, DJU 25.04.2008, p.653).

Portanto, a pretensão do recorrente não pode ser acolhida, porquanto extrapola os limites da coisa julgada.

Destarte, demonstrado que o *quantum* devido ao apelante foi adimplido pela executada em conformidade com a decisão exequenda e que aquele valor já foi depositado na respectiva conta vinculada ao FGTS, a sentença deve ser mantida.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Int.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000560-62.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.000560-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : JULIO CESAR PEREIRA DO SANTOS

ADVOGADO : EDER WILSON GOMES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Campo Grande/MS, que extinguiu o feito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse processual superveniente e condenou o autor a arcar com as custas e a pagar honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

À fl. 295, o apelante informa que celebrou acordo nos autos da ação ordinária 0000592-04.1999.4.03.6000, razão pela qual requer a extinção do feito, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido.

Primeiramente, observo da procuração apresentada que houve outorga de poderes para renunciar ao direito em que se funda a ação.

O pedido de renúncia ao direito em se que funda a ação, ato unilateral que independe da anuência da parte adversa ou dos litisconsortes, pode ser formulado a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença.

Acresce-se que o pedido como formulado equivale à improcedência do pedido.

Mantenho a condenação nas verbas de sucumbência, tal qual fixada pelo MM. Juiz *a quo*.

Por esses fundamentos, acolho o pedido de renúncia formulado à fl. 295, e julgo extinto o feito, com exame do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, e com fulcro no inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno do Tribunal Regional federal da 3ª Região, julgo prejudicada a apelação interposta.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 06 de abril de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021930-88.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.021930-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JOSE CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO : DANIELA DEGOBBI TENORIO QUIRINO DOS SANTOS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JUNIA MARTINS e outro

DECISÃO

Transitando em julgado de decisão que determinou a aplicação dos expurgos inflacionários sobre o saldo da conta vinculada de diversos autores, deu-se início à execução de sentença.

A Caixa Econômica Federal informou que os autores Anísio Gomes e Jose Carlos dos Santos aderiram ao acordo previsto na LC nº 110/01 e que foi efetuado o crédito devido nas contas vinculadas dos demais autores (fls. 234/249). Manifestação da parte autora às fls. 258/268.

O MM. Juiz 'a quo' julgou extinta a execução nos termos do artigo 794, I e II c/c artigo 795, todos do Código de Processo Civil (fls. 273/275).

Apelação interposta pelo autor Jose Carlos dos Santos pleiteando a reforma do julgado para que seja declarada a nulidade da eventual adesão noticiada pela exequente (fls. 273/275).

Deu-se oportunidade para resposta.

Decido.

A Caixa Econômica Federal informou que o apelante aderiu ao acordo previsto na LC nº 110/01, todavia, não apresentou o respectivo termo de adesão.

Não obstante o entendimento adotado por este Relator no sentido de que a transação tratada na LC 110/2001 é perfeitamente lícita, não exigindo a lei seja o titular da conta fundiária "tutelado" por terceiro já que é agente capaz, observo que a homologação judicial do "termo de adesão" sujeita-se à apresentação pela parte interessada de documentação que comprove o acordo firmado entre as partes, sem o que não é possível por fim ao processo. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO - PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - FGTS - TERMO DE ADESÃO NÃO ASSINADO - COMPROVAÇÃO DA ADESÃO POR OUTROS MEIOS - IMPOSSIBILIDADE - COISA JULGADA - SÚMULA 211/STJ - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA - ART. 543-C DO CPC E RES/STJ N. 08/2008. 1. É imprescindível para a validade da extinção do processo em que se discute complementação de correção monetária nas contas vinculadas de FGTS a juntada do termo de adesão devidamente assinado pelo titular da conta vinculada. 2. Inviável conhecer da alegação de afronta à coisa julgada diante da ausência de prequestionamento na origem, nos termos da Súmula 211/STJ. 3. Divergência jurisprudencial prejudicada. 4. Aplicação da sistemática do art. 543-C do CPC e Resolução n. 8/STJ. 5. Recurso especial provido. (RESP - 1107460, Relatora ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:21/08/2009)

Assim, verifico que a homologação do acordo foi baseada somente nas informações prestadas pela Caixa Econômica Federal, pelo que deve ser anulada em parte a r. sentença.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil

Pelo exposto, dou provimento à apelação para anular parcialmente a r. sentença com o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja dado prosseguimento na execução em relação ao apelante, o que faço com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050048-74.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.050048-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : SILVIA BRAGUIN e outro

: SILVIO BRAGUIN

ADVOGADO : MAGALY RODRIGUES DA CRUZ SOANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUCIANA SOARES AZEVEDO DE SANTANA

DESPACHO

Às fls. 350/352, a apelante Silvia Braguin informa o falecimento do co-autor Silvio Braguin.

Assim, nos termos do artigo 265 do Código de Processo Civil, suspenso o processo, a fim de que seja regularizada a representação processual, com a habilitação do espólio ou de herdeiros.

Dê-se ciência à apelada.

I.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002807-89.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.002807-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : WALTER MELATO

ADVOGADO : PATRÍCIA SCAFI SANGUINI

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário de anulação de atos jurídicos, com pedido de antecipação de tutela, intentada por Walter Melato contra a Caixa Econômica Federal, sendo o imóvel financiado através do Sistema Financeiro da Habitação.

Em síntese, sustentam os autores: a) a aplicação do CDC ao contrato firmado; b) o descumprimento na aplicação do PES; c) a impossibilidade de se capitalizar os juros; d) os juros anuais não podem ultrapassar o limite de 10%; e) a irregularidade na correção do saldo devedor; f) a inaplicabilidade do C.E.S. - Coeficiente de Equiparação Salarial; g) o procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado é nulo, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70, de 21/11/1966, pois atenta contra o princípio do devido processo legal, consagrado no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal; e h) a impossibilidade dos mutuários serem notificados por edital.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de compra e venda, mútuo com obrigações e quitação parcial.

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda, afirmando que não houve pagamento indevido à empresa pública, levando em conta que o reajuste de cada prestação foi realizado de acordo com a legislação vigente na época. O pedido de antecipação de tutela foi prejudicado. (fls.209).

A Caixa Econômica Federal interpôs agravo retido contra decisão que determinou a exclusão da União Federal do polo passivo da lide (fls. 269/283).

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas e de honorários de advogado fixados em 10% do valor atualizado da causa.

O autor apela. Argumenta: a) preliminarmente, que a CEF se abstenha de alienar o imóvel ou de promover a desocupação; b) a inconstitucionalidade da execução extrajudicial, por afronta ao devido processo legal.

Com contrarrazões da ré, que pugnou pela manutenção da sentença, defendendo a constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art.557, do CPC.

Da constitucionalidade do Decreto 70/66

Observo que a arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto -lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada nesta demanda:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR . SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.

AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS. I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do decreto -Lei n. 70/66 , cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo Judiciário. II - Medida cautelar indeferida. STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559

AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO - LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação. II - Reconhecida a

constitucionalidade de decreto -lei n. 70/66 . III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria. IV - Recurso improvido. STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460

Em decisão noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o decreto -lei nº 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa): [RE 223.075-DF] EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI Nº 70/66 . CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

[AI-AgR 312.004-SP] AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI 70, DE 1966.

ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do decreto -Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento.

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 também se situa o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: (TRF 3ª Região, AG 1999.03.00.012808-3, Relator Des. Fed. Johnsonsomi Salvo, DJ 14/03/2006, p. 227), (TRF 3ª Região, AG 2006.03.00.024383-8, Relatora Desª. Fed. Vesna Kolmar, DJ 05/09/2006, p. 300.)

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66 , desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

Além disso, resta claro que, através da publicação do edital, a parte autora tomou ciência acerca da realização do leilão extrajudicial, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

No mais, alegações genéricas de descumprimento dos termos contratuais e onerosidade excessiva das prestações, mesmo que hipoteticamente admitidas, não teriam o condão de anular a execução do imóvel.

Ademais, verifica-se dos documentos juntados pela ré às fls. 328/333 que os mutuários foram devidamente notificados do procedimento de execução extrajudicial bem como foi publicado em jornal de grande circulação o edital de leilão do imóvel.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com fundamento no art. 557, "caput", do CPC.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000295-12.2000.4.03.6113/SP

2000.61.13.000295-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : ANTONIO ROBERTO MAURA e outro

: MARIA HELENA GARCIA MAURA

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE MOREIRA TAHAN

APELADO : CIA HABITACIONAL REGIONAL DE RIBEIRAO PRETO COHAB RP

ADVOGADO : JOAO BATISTA BARBOSA TANGO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO KEHDI NETO

Desistência

Fls. 549/550. Homologo o pedido de desistência do recurso, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003581-92.2000.4.03.6114/SP

2000.61.14.003581-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO

EMBARGANTE : HELIO RICARDO HERMIDA e outro

: MARINEIDE DE ARAUJO REZENDE HERMIDA

ADVOGADO : REJANE BELLISSI LORENSETTE

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de embargos de declaração opostos pelos apelados contra a decisão de fls. 257/260 que, com fulcro no §1ºA do artigo 557 do Código de Processo Civil, conheceu em parte do recurso de apelação e, na parte conhecida, deu provimento ao recurso para que fosse mantida, nos termos do contrato, a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial e para determinar que o saldo devedor seja corrigido monetariamente pela Taxa Referencial (T. R.).

Afirmam os embargantes que o acórdão é omissivo por não ter se manifestado quanto à verba de sucumbência, bem como quanto à possibilidade de aplicação da cláusula *rebus sic standibus*, permitindo a revisão contratual, posto a onerosidade do contrato, consoante previsão do artigo 478 do Código Civil..

Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria.

É o breve relatório.

Assiste parcial razão aos embargantes.

A sentença de fls. 117/136 julgou parcialmente procedente a ação proposta por Hélio Ricardo Hermida e Marineide de Araújo Rezende Hermida, determinando o recálculo das prestações do contrato de mútuo dos autores, desde a primeira, tomando como critério único os índices de reajuste dos salários de cada um na proporção de sua responsabilidade dos débitos, com exclusão do CES; o recálculo do saldo devedor, a partir de 1994, mediante a aplicação do INPC, amortizando-o, desde o início e a compensação dos pagamentos feitos a maior com eventuais parcelas vencidas e não pagas. Em razão da sucumbência, a ré foi condenada a pagar as custas e honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) da condenação.

Entretanto, a decisão ora agravada, deu provimento ao recurso de apelação da Caixa Econômica Federal para reformar a sentença de primeiro grau, mantendo a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES na atualização das prestações, nos termos estabelecidos no contrato, e determinando que o saldo devedor seja corrigido monetariamente pela Taxa Referencial (T.R.), sem, contudo, fazer qualquer referência quanto à verba honorária.

Dessa forma, resta configurada a omissão apontada, pelo que passo ao exame da questão.

Nessa esteira, considerando que com o provimento do recurso de apelação o pedido inicial foi julgado totalmente improcedente, inverte o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado à ré, ora fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, devidamente atualizado pelos índices do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

No mais, no que se refere à omissão quanto à possibilidade de aplicação da cláusula *rebus sic standibus*, voto está devidamente fundamentado, tendo analisado todas as questões discutidas nos autos e devolvidas com a apelação, inclusive no que se refere à questão da revisão contratual.

Ademais, tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões argüidas pelas partes, não havendo que se falar em omissão ou obscuridade.

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. REVOGAÇÃO DA DECISÃO QUE DEFERIU O PEDIDO DE IMISSÃO PROVISÓRIA NA POSSE, EM DECORRÊNCIA DO DEFERIMENTO DE PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA FORMULADO EM AÇÃO DECLARATÓRIA DE PRODUTIVIDADE DE IMÓVEL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. AFERIÇÃO DOS PRESSUPOSTOS PARA A CONCESSÃO DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INCONFORMISMO DO EMBARGANTE. EFEITO INFRINGENTE.

IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão nas decisões judiciais.

2. Na hipótese dos autos, os embargos declaratórios não buscam a correção de eventual defeito do acórdão, mas a alteração do resultado do julgamento, providência inviável na via recursal eleita.

3. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

4. Ainda que por fundamentos diversos, a Corte de origem abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que: ...

8. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ - Embargos de Declaração no Recurso Especial - 934721Processo: 200700558996 UF: BA Órgão Julgador: Primeira TurmaData da decisão: 18/03/2008 DJ data:10/04/2008 página:1, Relatora Ministra Denise Arruda)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA - AUTÔNOMOS - TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL PELO STF - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS CONTADOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - AUSÊNCIA DE EIVA DO JULGADO EMBARGADO.

1. (omissis)

2. Na verdade, a questão não foi decidida conforme objetivava a embargante, uma vez que foi aplicado entendimento diverso. É cediço, no STJ, que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

3. (omissis)

4. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ - Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial - 770070 Processo: 200501206664 UF: SP Órgão Julgador: Segunda Turma Data da decisão: 08/05/2007 DJ data:21/05/2007 página:557 Relator: Ministro Humberto Martins)

Dessa forma, não ocorreu alegado vício, pretendendo os embargantes, na verdade, a reforma do v. acórdão, o que somente poderá ser pleiteado por meio do recurso adequado.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

Como ensina Humberto Theodoro Júnior:

"Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam à reforma do acórdão, ou da sentença. No entanto, será inevitável alguma alteração no conteúdo do julgado, principalmente quando se tiver de eliminar omissão ou contradição. O que, todavia, se impõe ao julgamento dos embargos de declaração é que não se proceda a um novo julgamento da causa, pois a tanto não se destina esse remédio recursal. As eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão."

(*"Curso de Direito Processual Civil"*, 18a ed., Forense, Rio, 1996, vol. I, pág. 585) (Grifei)

Por fim, 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, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL - ALTERAÇÃO DA PREMISSA FÁTICA ADOTADA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO - NECESSIDADE DE PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO DA TESE JURÍDICA.

1. Decisão monocrática que analisou a tese abstraída no recurso especial considerando a premissa fática adotada pelo Tribunal a quo, aplicando os precedentes desta Corte sobre a matéria.

2. O prequestionamento do dispositivo legal pode ser explícito ou implícito, a tese jurídica é que deve ser sempre explícita.

3. Inexistência de equívocos quanto à admissibilidade do recurso especial.

4. Agravo regimental improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, 2º Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial 502.632-MG, j. 21/10/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon).

PROCESSUAL CIVIL, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CIVEL.

1 - A matéria suscitada para o efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC.

2 - Embargos rejeitados.

(TRF - Terceira Região - EDAC - Processo: 93030687248 UF: SP Segunda Turma - Data: 23/05/1995 - Documento: TRF300029475 - Fonte DJ Data: 14/06/1995 - Página: 37462 - Relator JUIZ CELIO BENEVIDES)

Por esses fundamentos, dou parcial provimento aos embargos de declaração para sanar a omissão relativa à verba honorária, condenando os autores ao seu pagamento à ré, no percentual ora fixado de 10% do valor da causa atualizado, mantendo no mais a decisão agravada.

I.

São Paulo, 11 de abril de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.031638-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CLAUDIO MARTINEZ (= ou > de 60 anos) e outros
: ADILCE SIMIAO (= ou > de 60 anos)
: ANGELO SOLFARELLLO (= ou > de 60 anos)
: ANTONIO BORGES (= ou > de 60 anos)
: ARMANDO CAVALARI FILHO (= ou > de 60 anos)
: ARTHUR FRANCISCO BAPTISTA (= ou > de 60 anos)
: AYRTON OLIVEIRA FACANHA (= ou > de 60 anos)
: DOLORES URBANEJA BAREA (= ou > de 60 anos)
: DORIVAL PICCINALLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE CARLOS ELORZA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS e outro
PARTE AUTORA : ANTONIO RUDOLF (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE CARLOS ELORZA e outro
No. ORIG. : 96.00.34515-5 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Claudio Martinez e Outros, em face de sentença que extinguiu o processo de execução, com fundamento nos artigos 794, I, do Código de Processo Civil, tendo em vista o cumprimento integral da obrigação pela executada (fls. 672).

A sentença (fls. 367/371) julgou procedente o pedido para condenar a Caixa Econômica Federal - CEF a fazer creditamento dos juros progressivos, nos termos da Lei 5.107/66, art. 4º, nas contas de FGTS indicadas nos autos e quanto aos depósitos referentes a este período, atualizando-as no primeiro dia do mês seguinte, descontando os percentuais já creditados, quer quanto às contas ativas, inativas ou liquidadas.

A Caixa Econômica Federal acostou aos autos os extratos analíticos das contas vinculadas dos autores demonstrando o coeficiente de atualização, os créditos efetuados, bem como saldo atualizado, como se verifica às fls. 209/271.

Os autores apelaram da sentença de fls. 672, requerendo que a CEF apresente as planilhas de cálculos comprobatórias dos saldos zerados de suas contas vinculadas. Tendo em vista que o autor Antônio Rudolph firmou acordo com a CEF, nos termos da LC 110/2001, e que dela recebeu determinado valor, requerem a sua intimação para apresentação dos extratos referentes a tal pagamento.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A sentença recorrida constatou, diante da documentação juntada pela executada, o integral cumprimento da obrigação na qual foi condenada.

Portanto, demonstrado que o *quantum* devido aos apelantes foi adimplido pela executada em conformidade com a decisão exequenda e que aquele valor já foi depositado na respectiva conta vinculada ao FGTS, a sentença deve ser mantida.

No que toca ao pedido de intimação da CEF, ressalto que deveria ter sido feito perante o Juízo de 1º grau, não sendo cabível nesse momento processual.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Int.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de abril de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034326-06.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.034326-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : ORGANIZACAO PALAVRA DA VIDA
ADVOGADO : FERNANDO COELHO ATIHE
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CELIA MIEKO ONO BADARO
No. ORIG. : 98.00.00163-8 A Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pela MMª. Juíza de Direito da 2ª Vara da Comarca de Atibaia/SP, que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal opostos por Organização Palavara da Vida em face da Fazenda Nacional, representada pela CEF, com a subsistência da penhora e prosseguimento da execução, condenando a embargante ao pagamento das custas, eventuais despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atualizado do débito, com fundamento no art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

Às fls. 337/338, a apelante informa que efetuou o recolhimento integral do débito da execução fiscal nº 1638/98, acrescido dos honorários advocatícios, razão pela qual requer a extinção da execução fiscal, nos termos do art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Intimada, a Fazenda Nacional, representada pela CEF, requer a extinção do feito, em razão do pagamento.

É o relatório.

Decido.

O pagamento integral do débito, objeto da execução fiscal nº 1638/1998 implica no reconhecimento jurídico do pedido. Não se confunde com a perda de objeto da ação, porquanto foi alcançada a pretensão da exequente.

Nesse passo, é de ser extinto o presente feito, com resolução do mérito.

Nesse sentido:

""PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DO DIREITO NO CURSO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 269, INCISO II, DO CPC. Atendida a pretensão deduzida em Juízo no curso da ação, cabe ao Juiz levá-la em consideração, sem importar, contudo, em perda de objeto ou falta de interesse de agir, posto que ocorre a situação do art. 269, II, do CPC, a permitir a extinção do processo com julgamento do mérito. Recurso conhecido e provido."

(STJ, 5ª Turma, Resp 286683, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, j. 13/11/01, DJ 04/02/02, p. 471).

Pelo exposto, julgo extinto o feito, nos termos do artigo 269, II, do Código de Processo Civil e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, tendo em vista que prejudicado.

O pedido de extinção da execução fiscal deverá ser analisado pelo Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 06 de abril de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001650-50.2001.4.03.6104/SP
2001.61.04.001650-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : EDERVAL PRADO
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL ALVES FERREIRA

DECISÃO

Transitando em julgado decisão que condenou a CEF a recompor saldos de FGTS do autor Ederval Prado, deu-se início à execução de sentença.

Intimada, a Caixa Econômica Federal informou ao Juízo a fls. 141/142 que o autor aderiu ao acordo previsto na LC nº 110/0.

O MM. Juiz 'a quo' homologou o acordo celebrado entre as partes para que produza os efeitos previstos no artigo 6º da LC nº 110/01 (fl. 154/155).

Apelação interposta pela parte autora às fls. 171/172 para que seja declarada a nulidade da r. sentença haja vista as cláusulas abusivas existentes no acordo.

Com contrarrazões de apelação (fls. 189/198), foram os autos remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator. Decido.

O art. 7º da LC 110/2001 criou a possibilidade de acordo a ser celebrado entre o autor e a CEF para o recebimento da complementação do saldo fundiário - definido no art. 4º, referente a 16,64% e 44,80% - mediante termo de adesão cujo teor é tratado no art. 6º.

Trata-se de transação extrajudicial que envolve os requisitos do art. 82 do antigo Código Civil, e art. 104 do atual, o que torna a avença possível especialmente porque as partes são capazes e o objeto do pacto é lícito, sendo norma processual indiscutível aquela que permite "as partes pôr fim ao litígio por acordo desde de que se refira a direitos disponíveis (como é o caso de recomposição de saldo que é patrimônio do trabalhador), como decorre dos arts. 269, III e 794, II, do Código de Processo Civil.

Sendo lícito às partes, maiores e capazes, pôr fim ao processo mediante concessões recíprocas nada impede o acordo extrajudicial sem a participação de advogado, porquanto o mandatário detém poderes apenas *ad judicium* que lhe concede somente capacidade postulatória. Ainda que possua poderes especiais para firmar transação por expressa vontade do mandante (art. 38 do CPC) claro que não possui poderes para se opor, contrariar, a vontade do titular do direito que, dele podendo dispor, firma acordo fora dos autos e que nele ingressa apenas para o fim do inciso II do art. 794.

Para além disso, é certo que a transação tratada na LC 110/2001 é perfeitamente lícita, não exigindo a lei seja o titular da conta fundiária "tutelado" por terceiro já que é agente capaz.

Assim, uma vez celebrada, a transação torna-se "ato jurídico perfeito" que é resguardado pela Constituição.

Cumprе ressaltar que esse entendimento encontra-se em consonância com decisões oriundas do Superior Tribunal de Justiça (RESP 725.155/PR, DJ 27/06/2005, Relator Ministro JOSE DELGADO, Primeira Turma - RESP 681.611/RS, DJ 30/05/2005, Relator Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, Segunda Turma), bem como do Supremo Tribunal Federal, conforme assentado pela Súmula Vinculante nº 1, cujo teor transcrevo a seguir:

"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."

Nesse sentido, ao formular requerimento perante a Caixa Econômica Federal para a composição do litígio a parte praticou efetivamente ato incompatível com a intenção de litigar e que, inclusive em razão de sua natureza transacional, tem o condão de ensejar a extinção do processo.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil

Pelo exposto, nego seguimento à apelação interposta pela parte autora, o que faço com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003138-28.2001.4.03.6108/SP
2001.61.08.003138-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARLINDO MARQUES FIGUEIREDO
ADVOGADO : ARLINDO MARQUES FIGUEIREDO e outro

INTERESSADO : FIGUEIREDO ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA e outro
: JOAQUIM MARQUES FIGUEIREDO NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00031382820014036108 1 Vr BAURU/SP
DESPACHO
Fls. 247/251; 252/258; 259/261; 262/270 e 271/280: aguarde-se o julgamento do recurso da apelante (União Federal).
Publique-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1506389-98.1997.4.03.6114/SP
2002.03.99.013505-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : BASF S/A
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO GRECO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.15.06389-6 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DESPACHO
Fls. 1083/1084. Manifeste-se a apelante BASF S/A, no prazo de 5 (cinco) dias.

I.

São Paulo, 05 de abril de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002138-89.2002.4.03.6000/MS
2002.60.00.002138-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : JULIO CESAR PEREIRA DO SANTOS
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILTON SANABRIA PEREIRA e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ASSISTENTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00021388920024036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO
Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pela MMª. Juíza Federal da 2ª Vara de Campo Grande/MS, que julgou improcedente o pedido de declaração de nulidade da execução extrajudicial e condenou a parte autora a arcar com as custas e a pagar honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil.

À fl. 291, o apelante requer a extinção do feito, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil.

Todavia, verifico da procuração apresentada que não houve outorga de poderes para renunciar ao direito em que se funda a ação, nos termos do art. 38 do Código de Processo Civil.

Assim, intime-se o apelante para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar procuração conferindo poderes específicos para renunciar ao direito em que se funda a ação.

I.

São Paulo, 06 de abril de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010766-58.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.010766-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : SELMA MARIA MACEDO SILVA

ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VANESSA MOTTA TARABAY e outro

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por SELMA MARIA MACEDO SILVA contra a Caixa Econômica Federal em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Sustenta em síntese: a) a aplicabilidade do CDC ao contrato firmado; b) a substituição ad TR pelo INPC; c) a ilegalidade na cobrança da taxa de juros; d) a existência de irregularidades no método de amortização da dívida; e) a impossibilidade de capitalização de juros; f) a substituição do SACRE pela Tabela *Price*; g) a existência de anatocismo no SACRE; h) a nulidade do procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70, de 21/11/1966, pois atenta contra o princípio do devido processo legal, consagrado no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal seu direito à restituição em dobro dos valores pagos a maior; i) seu direito à restituição em dobro dos valores pagos a maior; e j) seu direito de ter seu nome excluído dos cadastros de proteção de crédito.

A inicial veio acompanhada de cópia de contrato de mútuo.

Foi concedido à autora o benefício da justiça gratuita (fls. 93/95).

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi parcialmente deferido (fls. 93/95 e 107/109), porém posteriormente revogado (fls. 244).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda. Preliminarmente, alegou o litisconsórcio passivo necessário da União e a ausência dos requisitos para a concessão da tutela antecipada. No mérito, requereu a total improcedência dos pedidos formulados na exordial.

Não houve produção de perícia contábil.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

A parte autora interpôs embargos de declaração (fls. 295/300), os quais foram indeferidos pelo juízo *a quo* (fls. 303/304).

A autora apela. Preliminarmente, requer a nulidade do processo pelo cerceamento de defesa, uma vez que não houve produção de perícia contábil. No mérito, argumenta: a) a aplicabilidade do CDC ao contrato firmado; b) a irregularidade da incidência da TR; c) a existência de irregularidades no método de amortização do saldo devedor; d) a impossibilidade de capitalização de juros; e) a ilegalidade na cobrança da taxa de juros; f) a nulidade do procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70, de 21/11/1966, pois atenta contra o princípio do devido processo legal, consagrado no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal seu direito à restituição em dobro dos valores pagos a maior; g) a existência de irregularidades na escolha do agente fiduciário; h) a irregularidade na forma de notificação do devedor; i) seu direito de ter seu nome excluído dos cadastros de proteção ao crédito; e j) seu direito à restituição em dobro dos valores pagos a maior.

Sem contrarrazões da Caixa Econômica Federal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Da arrematação do imóvel pela CEF antes ou durante a tramitação da ação revisional.

No caso dos autos, verifico que o procedimento executivo extrajudicial constante do Decreto-Lei nº 70/66 foi encerrado, tendo o imóvel sido arrematado pela Caixa Econômica Federal em 28/05/2005, conforme noticiado pela própria apelante às fls. 297.

Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.

Dessa forma, a arguição de questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional poderia embasar apenas um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual.

No sentido da impossibilidade de discussão do contrato de financiamento do imóvel após a adjudicação situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. INTERESSE DE AGIR. SFH. ADJUDICAÇÃO. 1. A orientação firmada no STJ para casos assemelhados está consolidada no sentido de que inexistente interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial. 2. Agravo regimental desprovido. (STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 1069460/RS, Rel.Min. Fernando Gonçalves, DJe 08.06.2009).

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. 1. 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. 2. 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. 3. 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. 4. 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. 5. Recurso especial provido. (STJ, 1ª Turma, REsp nº 88615 PR, Rel.Min. Francisco Falcão, DJ 17/05/2007, p. 217).

Nos casos em que a ação é ajuizada antes do término da execução extrajudicial, não tendo os mutuários obtido provimento jurisdicional que impeça o seu prosseguimento, sobrevivendo a arrematação ou adjudicação do imóvel, forçoso é reconhecer que não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto.

Nesse sentido também situa-se o entendimento deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PRETENDIDA REVISÃO DAS CLÁUSULAS DO CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA FORMA DO DECRETO-LEI Nº 70/66 NO CURSO DA DEMANDA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELO IMPROVIDO. 1. O agravo retido somente pode ser conhecido pelo Tribunal se a parte requerer expressamente o julgamento nas suas razões de apelação, nos termos do que prescreve o § 1º do art. 523 do Código de Processo Civil. Sem a insistência não há espaço para apreciação desse recurso. 2. Para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida. 3. O contrato de mútuo pelo Sistema Financeiro da Habitação firmado entre a parte autora e a instituição financeira foi executado diante da inadimplência do mutuário, extrajudicialmente e com a adjudicação do imóvel ao credor hipotecário, não cabendo, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas. 4. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 2000.61.05.003235-6, Rel. Des.Fed. Johanson Di Salvo DJF3 05/05/2008).

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SFH. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL PELA CREDORA. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DESPROVIDA. A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 1999.61.02.003781-5, Rel. Des.Fed. Nelton dos Santos, DJU 14/11/2007, p. 430).

No caso dos autos, a autora obteve a tutela antecipada, entretanto foi revogada tendo em vista que a autora deixou de efetuar o pagamento das prestações, conforme determinação judicial (fls. 244). Tal fato legitimou a realização do procedimento de execução extrajudicial pela Caixa Econômica Federal.

Da constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66

Observo que a arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto -lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de

processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada nesta demanda:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR . SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.

AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS. I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do decreto -Lei n. 70/66 , cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo Judiciário. II - Medida cautelar indeferida. STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559
AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO - LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação. II - Reconhecida a constitucionalidade de decreto -lei n. 70/66 . III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria. IV - Recurso improvido. STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460

Em decisão noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o decreto -lei nº 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa): [RE 223.075-DF] EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI Nº 70/66 . CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

[AI-AgR 312.004-SP] AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do decreto -Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento.

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 também se situa o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: (TRF 3ª Região, AG 1999.03.00.012808-3, Relator Des. Fed. Johanson di Salvo, DJ 14/03/2006, p. 227), (TRF 3ª Região, AG 2006.03.00.024383-8, Relatora Desª. Fed. Vesna Kolmar, DJ 05/09/2006, p. 300.)

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66 , desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

Do não conhecimento dos pedidos não constantes na petição inicial

Incabível o conhecimento do inconformismo da apelante no que se refere à existência de irregularidades na escolha do agente fiduciário e na forma de notificação do devedor.

Tais pedidos não constaram da inicial, havendo, portanto, inovação quanto à espécie por parte da autora.

Cumprirá a ela ingressar com a medida judicial cabível para análise de sua pretensão, respeitando-se assim as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, tendo em vista que a Caixa Econômica Federal não teve oportunidade de se manifestar a respeito da questão.

Ante o exposto, com relação ao pedido de revisão de cláusulas contratuais, **julgo extinto o processo sem resolução do mérito**, com fundamento no artigo 267, incisos IV e VI, e 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, **julgando prejudicada a apelação** quanto a este ponto. Conheço em parte do recurso e, no tocante à pretensão de reconhecimento da inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66, **nego seguimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC. Condeno a parte autora no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atualizado da causa, observada a suspensão de que trata o artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027105-92.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.027105-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : LUIZ ROBERTO DE OLIVEIRA e outros. e outro
ADVOGADO : ALEXANDRE NAVES SOARES
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A e outro.
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM
DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário com pedido de antecipação de tutela intentada por Luiz Roberto de Oliveira e outro contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Os autores afirmam que, em face da incorreção nos índices de atualização das prestações e ainda das dificuldades financeiras enfrentadas, viram-se impossibilitados de dar cumprimento às obrigações contratuais, e tampouco lograram êxito em renegociar a dívida com a ré.

Sustentam em síntese que: a) A CAIXA SEGURADORA S/A é litisconsorte passiva necessária no processo; b) seja adotado obrigatoriamente o PES no contrato; c) nos meses de transição do cruzeiro para URV sejam aplicados somente os reajustes salariais da categoria do mutuário; d) no mês de março de 1990 seja aplicável somente os reajustes concedidos pela categoria profissional e que a, partir deste mês, os percentuais de correção monetária deverão ser os mesmos aplicados na poupança; e) a cobrança do CES é ilegal e que prestações futuras não o contenham; f) o valor percentual dos seguros pactuado inicialmente deve ser seguido até o final do financiamento; g) a contribuição ao FUNDHAB não era dever dos mutuários; h) devido aos reajustes incorretos, houve um acréscimo no valor cobrado a título de FCVS; i) o Sistema de Amortização Constante deva ser utilizado para amortização do saldo devedor; j) à partir de março de 1991 o saldo devedor seja corrigido pelo INPC; k) os juros anuais remuneratórios sejam fixados no montante pactuado como juros nominais, procedendo-se ao recálculo do saldo devedor já com este desconto; l) o agente financeiro proceda primeiro a amortização e depois a correção do saldo devedor, respectivamente; m) seja expurgado o anatocismo, com a aplicação dos juros exclusivamente sobre o capital inicial; n) seja observado o teto máximo de juros de 10% ao ano e a não capitalização destes; o) na liquidação da sentença sejam recalculados todos os encargos pagos sobre as prestações em atraso, pelo valor da prestação recalculada, acrescidas apenas de multa de 2% e corrigidas pelo INPC até a data do pagamento; p) caso seja comprovado, os valores pagos indevidamente deverão ser restituídos aos autores, sendo devidamente corrigidos e pagos em moeda nacional; q) o procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado é nulo, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70, de 21/11/1966, pois atenta contra o princípio do devido processo legal, consagrado no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo.

A tutela antecipada foi negada, tendo sido interposto agravo de instrumento, ao qual foi concedido efeito suspensivo, autorizando o pagamento das prestações diretamente ao agente financeiro, pelos valores indicados pelo mutuário.

A CAIXA SEGURADORA S/A contestou a demanda.

A CAIXA ECONOMICA FEDERAL contestou a demanda, sustentando em síntese que: seja chamada para figurar no polo passivo a Empresa Gestora de Ativos - EMGEA; a Caixa Econômica Federal seja excluída da lide, em face de sua ilegitimidade passiva, fundada no art. 267, IV e VI do Código de Processo Civil; a União Federal é litisconsorte passiva necessária na lide; seja pronunciada a prescrição da ação de anulação ou rescisão contratual, fundamentada no art. 269, IV do Código de Processo Civil; a utilização do CES é válido; no contrato foi pactuado o reajustamento das prestações pelo PES, com uma cláusula que permite a aplicação da variação dos depósitos em caderneta de poupança, acrescidos de 3% de produtividade, na data-base; deve ser usado como indexador a Taxa Referencial - TR e não o INPC; o Código de Defesa do Consumidor é inaplicável ao contrato; os saldos devedores do SFH não devem ser corrigidos com base no BTNf, pois, assim, ocorreria enriquecimento ilícito das autoras; não descumpriu o PES/CP, pois obedeceu as determinações contidas na Resolução BACEN 2.059/94; a conversão de cruzeiros reais para reais, do valor das prestações, não trouxe nenhum prejuízo aos mutuários; não tem legitimidade passiva para responder pelo contrato de seguro; foi fixado teto para taxa de juros em 12% ao ano nas operações de financiamento habitacional e mutuários finais de imóveis, tornada pública em resolução do BACEN de nº 1.221/86; não houve o anatocismo; possui a prerrogativa de execução extrajudicial e que o Decreto-lei 70/66 é constitucional, pois foi acolhido pela Carta Magna, e teve seu artigo 31 alterado pelo artigo 19 da Lei 8.004/90, posterior à vigente Constituição; não existe excedente a favor dos autores e, portanto, os pedidos para repetição de indébito são descabidos.

Não foi produzida prova pericial.

Sobreveio sentença que em relação a CAIXA SEGURADORA S/A, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do arts. 267, VI e 295, II do Código de Processo Civil, condenando os autores ao pagamento de honorários de advogado à parte fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais). Em relação a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, julgou

parcialmente procedente a ação, para determinar a revisão do valor das prestações, desde a primeira delas, excluindo o valor relativo ao Coeficiente de Equivalência Salarial - CES, mantendo a equivalência salarial, bem como a revisão do saldo devedor, no mês de março de 1990, afastando a aplicação do IPC, utilizando o BTNF como índice. Impôs à ré a obrigação de fazer, consistente em ressarcir, importâncias indevidamente pagas, corrigidas monetariamente pelos índices de atualização dos depósitos de poupança, a partir do pagamento indevido e juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação; determinou que cada parte arcará com os honorários advocatícios e custas em proporção. Em relação à EMGEA - Empresa Gestora de Ativos determinou sua inclusão no pólo passivo da ação, como assistente da parte ré. A parte ré apela. Argumenta a legitimidade da cobrança do CES; os saldos devedores do SFH não devem ser corrigidos com base no BTNF; que o Apelado deva arcar com a sucumbência integralmente.

A parte autora apela, argumentando que houve cerceamento de defesa, pois, ao julgar antecipadamente a lide, não foi autorizada a realização de perícia contábil; de março a julho de 1994, não houve reajuste dos salários da categoria profissional dos apelantes, mas a conversão dos salários em URV; o saldo devedor deve ser corrigido pelo PES; houve anatocismo, pois a Tabela Price cobra juros capitalizados; que o percentual de seguro seja o mesmo desde a primeira até a última prestação contratada e que seja ressarcido das prestações pagas a maior a este título; o Código de Defesa do Consumidor é aplicável a esta relação; não há que se falar em execução extrajudicial, pois o valor do débito está sendo discutido em juízo; os Apelados sejam condenados ao pagamento de todos os ônus de sucumbência, além de honorários advocatícios em 20%.

Com contrarrazões.

É o relatório.Fundamento.Decido.

Da necessidade de produção de prova pericial contábil.

Verifico dos autos que não foi dada oportunidade aos autores para se manifestarem sobre as provas que pretendiam produzir, tendo havido o julgamento antecipado da lide.

Por não se tratar de matéria exclusivamente de direito, a verificação da correção dos reajustes das prestações do contrato de mútuo habitacional reclama a realização de perícia contábil. Do contrário, o mutuário, que está em situação de vulnerabilidade, pois é hipossuficiente técnica/financeiramente em relação à CEF, tem cerceado seu direito de defesa. Nesse sentido:

APELAÇÃO CÍVEL - MÚTUO HIPOTECÁRIO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (sfh) - PRETENDIDA REVISÃO DOS VALORES DAS PRESTAÇÕES E DO SALDO DEVEDOR EM VIRTUDE DE TEREM SIDO ALTERADOS OS ÍNDICES - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DAS PARTES DO DESPACHO DETERMINANDO A ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS A SEREM PRODUZIDAS - CERCEAMENTO DE DEFESA - PROVA PERICIAL - NECESSIDADE - SENTENÇA ANULADA. 1. O deslinde da controvérsia exigiria prova pericial , já que a questão discutida nesses autos não envolve unicamente matéria de direito ou que independia de elastério probatório. 2. Como as partes não foram intimadas da decisão determinando a especificação de provas, a certidão de fls. 160vº certificando o decurso do prazo não possui nenhuma validade e, por isso, o fato do MM. Juiz a quo julgar antecipadamente a lide sem a realização de perícia caracteriza cerceamento de defesa, uma vez que a matéria tratada nos autos - reajuste das parcelas e do saldo devedor referente ao mútuo habitacional - envolve cálculos mais aprofundados no âmbito matemático-financeiro abrangendo todo o período contratado ou parte dele para o fim de se averiguar se houve ou não rompimento de cláusula contratual que majorou indevidamente as prestações e o saldo devedor. 3. É nulo o julgamento proferido prematuramente sem ter sido dado à parte autora oportunidade para requerer a produção da prova pericial , principalmente para rejeitar o pedido constante da inicial em prejuízo dos autores, ora apelantes. 4. Apelação provida. Processo anulado a partir de fls. 157, verso. (TRF 3ª R., 1ª T., AC 2003.61.12.005234-0, Rel. Des. Johansom di Salvo, DJF3 CJI DATA:02/09/2009 PÁGINA: 219)

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação para anular o processo a partir das fls. 337, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 20 de janeiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009565-25.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.009565-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : ADRIANO REIS MENDES e outro

: LUIS CARLOS MARIANO MEDEIROS
 ADVOGADO : ANDERSON ROGÉRIO MIOTO e outro
 APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
 PARTE AUTORA : ALESSANDRO CANDIDO DA SILVA e outros
 : ANA CLAUDIA REIS MENDES DA SILVA
 : MARCELO FABIANO FACCON
 : ROSIMEIRE RAMOS DOS SANTOS FACCON

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto/SP, que julgou improcedente os pedidos e condenou a parte autora ao pagamento das custas e de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa. Os embargos de declaração foram parcialmente providos para determinar a expedição de alvará em favor da ré, para o levantamento dos depósitos realizados nos autos, por ocasião da concessão da tutela, ora revogada.

À fl. 942, o apelante Adriano Reis Mendes requer a extinção do feito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido.

Primeiramente, observo que embora o instrumento de mandato outorgado ao procurador do autor Adriano Reis Mendes não lhe confira poderes para renunciar ao direito em que se funda a ação, observo que a petição de fl. 942, foi subscrita também pelo próprio autor, restando suprida a ausência de tal poder ao procurador.

O pedido de renúncia ao direito em se que funda a ação, ato unilateral que independe da anuência da parte adversa ou dos litisconsortes, pode ser formulado a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença.

Acresce-se que o pedido como formulado equivale à improcedência do pedido.

Por esses fundamentos, acolho o pedido de renúncia formulado à fl. 942, e julgo extinto o feito, com exame do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, em relação Adriano Reis Mendes e, com fulcro no inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno do Tribunal Regional federal da 3ª Região, julgo prejudicada a apelação por ele interposta.

À UFOR para anotações.

Prossiga-se com relação à Luis Carlos Mariano Medeiros.

I.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

Vesna Kolmar
 Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003871-54.2002.4.03.6109/SP
 2002.61.09.003871-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
 APELANTE : MARIDILVA CORDEIRO MEIRELES LAGATTA e outros
 : JANAINA APARECIDA MEIRELES LAGATTA incapaz
 : WANDERLERY LAGATTA JUNIOR incapaz
 ADVOGADO : JOANY BARBI BRUMILLER
 APELADO : SERGIO MARCELO ZAROAL
 ADVOGADO : NATALIE REGINA MARCURA LEITAO
 APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA
DESPACHO
Fl. 142. Defiro o prazo requerido.

I.

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

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010281-24.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.010281-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : BARBARA SUMERA CARDOSO
ADVOGADO : EDUIRGES JOSE DE ARAUJO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro
DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por BARBARA SUMERA CARDOSO contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação cumulada com a anulação de execução extrajudicial e repetição do indébito.

A autora afirma que, em face da incorreção nos índices de atualização das prestações e da averbação da adjudicação do imóvel junto ao Cartório de Registro de Imóveis, viu-se impossibilitada de dar cumprimento às obrigações contratuais, e tampouco logrou êxito em renegociar a dívida com a ré. Afirma ainda, que não foi devidamente notificada sobre o leilão que ocorreu em 17.04.2000.

Sustenta em síntese que: a) não foi devidamente notificada para o pagamento do débito; b) os editais de leilões não foram publicados em jornal de grande circulação; c) a taxa de juros é superior a de 10% anual; d) não é suportável a correção monetária pelo mesmo índice que atualiza dos depósitos de caderneta de poupança; e) não vem sendo observado o PES para a correção das prestações; f) o saldo devedor não pode receber tratamento diferenciado da prestação, devendo serem corrigidos na mesma proporção e periodicidade; g) sejam revisadas todas as prestações, desde a primeira e do saldo devedor; g) seja anulado o processo de execução extrajudicial, o leilão, a carta de arrematação e o registro imobiliário.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo e de certidão da matrícula do imóvel executado.

Foi concedido à autora o benefício da justiça gratuita (fls.44).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda às fls.58/89.

Não foi produzida prova pericial.

Sobreveio sentença que julgou extinta a presente relação processual, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, no que tange aos pedidos relacionados à execução extrajudicial. Quanto aos demais pedidos formulados, julgou improcedente o pedido, decretando a extinção do processo com julgamento do mérito, fundamentado no art. 269, I, do Código de Processo Civil. Ainda condena os autores ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor atribuído à causa, com a ressalva do art. 12 da Lei 1.060/50.

A autora apela. Argumenta que as prestações e acessórios só poderiam ser reajustados pelos PES; é nulo o reajuste das prestações e dos encargos pela TR/POUPANÇA, com a prevalência da equivalência salarial nas prestações; está sendo cobrada uma taxa de administração, que o autor entende ser uma quantia um pouco alta para suas possibilidades econômicas; não foram obedecidas as regras para que o mutuário fosse notificado do procedimento de execução extrajudicial baseado no Decreto-Lei nº 70/66; seja aplicado ao contrato a proteção do Código de Defesa do Consumidor.

Sem contrarrazões da ré.

Não foi conhecido pedido de providência cautelar interposto às fls.352/358, por não se tratar de via adequada para estes autos, já em fase recursal.

É o relatório.Fundamento.Decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Do não conhecimento do pedido não constante na petição inicial.

Não conhecimento do inconformismo no que se refere à cobrança da taxa de administração, pois tal pedido não consta da inicial, havendo, portanto, inovação quanto à espécie por parte da autora.

Da nulidade do procedimento de execução extrajudicial que culminou com a arrematação do imóvel pela CEF.

As alegações apresentadas na exordial pelo mutuário com relação às irregularidades do procedimento de execução extrajudicial não foram impugnadas pela ré em sede de contestação.

Ao contrário do consignado na r. sentença, o contrato celebrado entre as partes prevê a aplicação desse procedimento fundado no Decreto-Lei nº 70/66, conforme cláusula vigésima quinta (fls. 30vº).

Durante a tramitação do processo, a Caixa Econômica Federal apenas alegou a impossibilidade de conciliação tendo em vista a arrematação do imóvel (fls. 123 e 488), não alegando ou trazendo aos autos documentos que comprovassem a regularidade do procedimento de execução extrajudicial.

Há nos autos apenas documentos juntados pela parte autora comprovando sua notificação para desocupar o imóvel, que será alienado pela ré (fls. 139). Entretanto, não há qualquer documento que comprove as notificações da autora sobre o início da execução extrajudicial bem como do leilão que culminou com a arrematação do bem.

Assim, a execução extrajudicial deve ser declarada nula, sendo possível a análise da pretensão da autora relativa à revisão das cláusulas do contrato celebrado com a Caixa Econômica Federal.

Da desnecessidade de produção de prova pericial no SACRE.

Esta E. Corte já decidiu no sentido de que a prova pericial é desnecessária quando se trata de contrato de financiamento firmado em que se adota o SACRE como Sistema de Amortização, o que é o caso dos autos. Nesse sentido: (TRF 3ª R., 1ª T., AC nº 2006.61.05009988-0, Rel. Des. Fed. Johnsonsom di Salvo, DJF3 CJ1 DATA:28/10/2009 PÁGINA: 73).

Da alteração do índice de atualização do saldo devedor.

O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91.

A matéria encontra-se sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

Súmula 295: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei nº 8.177/91, desde que pactuada.

No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91.

Nesse sentido: (AgRg no Ag 861.231/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 26.08.2008; e REsp n. 418.116/SC, 3ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 01.03.2005).

Verifica-se dos autos que o contrato foi firmado em 02/12/1997, devendo o saldo devedor ser corrigido pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança, conforme cláusula sétima. Sendo assim, deve incidir a TR por força da Lei nº 8177/91, isto porque os recursos captados para a poupança são remunerados pela TR, bem como os saldos das contas vinculadas do FGTS, que passaram a ser corrigidos com o mesmo rendimento das contas de poupança com data de aniversário no primeiro dia de cada mês. Ressalte-se que haveria um desequilíbrio no fluxo de caixa, caso os empréstimos feitos com recursos provenientes da poupança ou do FGTS fossem remunerados por índices diversos, como o INPC ou IPC.

Nessa esteira, caminha o Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

Administrativo. Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Contratos de Financiamento da Casa Própria. Legalidade da Aplicação da TR. Lei 8.177/91. 1. A Taxa Referencial - TR não foi excluída para indexação afeita à atualização monetária (ADIn 493, 768 e 959 - STF). Corrigidos pela TR os recursos captados para a poupança, quando emprestados positiva-se como índice. A correção pelo IPC ou INPC afetaria o equilíbrio da equação financeira. 2. As vantagens pessoais, pagas em razão de situação jurídica individual do mutuário, incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento, constituindo renda mensal, incluem-se na verificação de equivalência na fixação das prestações. 3. Recurso provido. (REsp 172165/BA, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/1999, DJ 21/06/1999, p. 79)

Também nesse sentido, o entendimento desta Corte: (TRF 3ª R., 1ª T., AI 2008.03.00.013737-3, Rel. Des. Luiz Stefanini, DJF3 CJ2 DATA:12/01/2009 PÁGINA: 170), e (TRF 3ª R., 2ª T., AC 2007.03.99.038887-0, Des. Des. Cecilia Mello, DJF3 CJ1 DATA:19/11/2009 PÁGINA: 388)

Do reajuste das prestações pelo Plano de Equivalência Salarial - PES/CP.

Estabelece a cláusula nona do contrato:

Nos dois primeiros anos de vigência deste contrato, o valor da prestação de amortização e de juros, será calculada a cada período de 12 (doze) meses, contado da data de assinatura deste contrato.

PARÁGRAFO PRIMEIRO - O recálculo de que trata o **caput** desta cláusula será efetuado no dia que corresponder ao da assinatura do contrato, com base no saldo devedor atualizado na forma da cláusula **SÉTIMA**, mantidos taxa de juros, sistema de amortização e prazo remanescente deste contrato.

(...)

PARÁGRAFO TERCEIRO - O reajuste do valor do financiamento e demais encargos previstos neste instrumento não estão vinculados ao salário ou vencimento da categoria profissional dos **MUTUÁRIOS**.

Nota-se, portanto, que o contrato não estabelece o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP como forma de reajuste das prestações, sendo descabida a pretensão da autora neste sentido, devendo prevalecer o expressamente pactuado entre as partes.

Da aplicação do CDC nos contratos de mútuo habitacional.

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO. I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Omissis. III. Omissis. IV. Omissis. V. Recurso especial não conhecido. (STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)

Assim, não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.

Pelo exposto, conheço em parte do recurso de apelação e, na parte conhecida, **dou-lhe parcial provimento** para declarar a nulidade do procedimento de execução extrajudicial fundado no Decreto-Lei nº 70/66, com fundamento no artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016579-32.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.016579-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO

APELANTE : BORIS BITELMAN TIMONER

ADVOGADO : JOAO ANTONIO CESAR DA MOTTA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro

Desistência

Fls. 351/352: Homologo o pedido de desistência do recurso interposto às fls. 315/338.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020185-68.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.020185-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : BTD ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : JOAO ANTONIO CESAR DA MOTTA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA RODRIGUES DO NASCIMENTO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00201856820034036100 14 Vr SAO PAULO/SP

Renúncia

Trata-se de apelações em face de sentença (fls. 244/258) que julgou parcialmente procedente o pedido.

Os autores, ora apelantes requerem a desistência do recurso e renúncia ao direito sobre o qual se funda a presente ação (fls. 298/308).

Considerando que a parte autora expressamente desiste do recurso e requer a extinção do feito, **HOMOLOGO A RENÚNCIA** e, com fundamento no artigo 269, V, combinado com o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, extingo o processo, com resolução de mérito, e **NEGO SEGUIMENTO** aos recursos.

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

Int.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001675-92.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.001675-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : LOURDES HIROKO MORINE
ADVOGADO : MARCELO GUIMARAES AMARAL
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO
INTERESSADO : OS MESMOS

Decisão

Vistos, etc.

Trata-se de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto por Lourdes Hiroko Morine, em face da decisão que deu parcial provimento à apelação da CEF para excluir a condenação em honorários advocatícios e negou provimento à sua apelação.

A agravante pede a reconsideração da decisão ou o provimento do presente agravo, a fim de que sejam aplicados os índices de junho/87, maio/90, junho/90, fevereiro/91 e março/91 e que a CEF seja condenada a pagar honorários advocatícios.

É o relatório.

Analiso a questão da atualização monetária dos depósitos fundiários.

A questão posta nestes autos já foi pacificada tanto pelo E. Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça. Desta forma, em prol da pacificação do Direito e da uniformização da jurisprudência, este juízo se amolda por completo àquelas decisões, que restaram assim ementadas:

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infraconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$ 50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II". Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são devidas as diferenças relativas ao IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990, e são indevidas as diferenças referentes a junho/87, maio/90 e fevereiro/91.

Quanto à atualização relativa aos meses de junho/90 e março/91, tendo sido a Medida Provisória n. 189/94 editada em 30 de maio de 1990, sua aplicação aos créditos nos meses subsequentes não padeceu de qualquer ilegalidade.

Trago à colação, nesse sentido, julgado da Primeira Turma deste Tribunal, da lavra da eminente Desembargadora Federal Vesna Kolmar (AC 2005.61.04.000180-4, julgado em 08.05.2007, v. u., DJU 22.05.2007):

FGTS - TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001. Impossibilidade de desconsideração unilateral do acordo.
2. Por força do art. 6º, III, da LC 110/2001, o trabalhador, ao optar pelo acordo extrajudicial, renuncia ao direito de demandar em juízo as diferenças de correção monetária referente aos Planos Bresser, Verão e Collor I e II.
3. Não há óbice à aplicação dos critérios legais na atualização dos saldos nos meses de junho, julho, agosto e outubro de 1990, janeiro e março de 1991.
4. Apelação improvida.

Passo a analisar a questão dos honorários advocatícios.

Consoante o disposto no artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, introduzido no ordenamento jurídico pela Medida Provisória nº 2.164, a Caixa Econômica Federal-CEF, na qualidade de agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS é isenta do pagamento da verba honorária nos processos instaurados entre ela e os titulares das respectivas contas, incidindo a condenação ao adimplemento dos honorários advocatícios tão-somente nas ações ajuizadas antes da edição daquela medida provisória.

No entanto, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, em 08 de setembro de 2010, julgou procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2736, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, cujo decisão foi publicada em 17/09/2010, para declarar inconstitucional a Medida Provisória nº 2164.

De acordo com a decisão, os 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 podem ser cobrados.

A decisão se dera em controle abstrato de constitucionalidade e, portanto, tem efeitos *erga omnes*.

Assim, tendo em vista a sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 21, *caput*, do CPC, ressalvando-se que a autora é beneficiária da Justiça Gratuita (fls. 41), devendo ser aplicado o art. 12, da Lei nº 1060/50.

Com tais considerações, reconsidero a decisão de fls. 107/113 para, com fulcro no artigo 557,§1º-A, do Código de Processo Civil, dar parcial provimento ao agravo para fixar os honorários advocatícios nos termos do artigo 21, *caput*, do CPC, tendo em vista a sucumbência recíproca, aplicando-se o art. 12, da Lei nº 1060/50, em razão da Justiça Gratuita.

P.Int.

São Paulo, 24 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013207-63.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.013207-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : NELSON ESPANA e outro. e outro

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro

No. ORIG. : 00132076320034036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por NELSON ESPANÃ e OUTRO contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Os autores afirmam que, em face da incorreção nos índices de atualização das prestações e ainda das dificuldades financeiras enfrentadas, viram-se impossibilitados de dar cumprimento às obrigações contratuais, e tampouco lograram êxito em renegociar a dívida com a ré.

Sustentam em síntese que: a) as parcelas sejam reajustadas pelo Plano de Equivalência Salarial - PES/CP e, a partir da prestação 110, seja reajustada pela variação do INPC, haja vista a ilegalidade da TR; b) seja excluído da primeira prestação o percentual de 15%, cobrado a título de CES; c) a partir de março de 1990, seja adotado como índice de correção do saldo devedor o INPC; d) em abril de 1990, seja aplicado o índice do BTN de 41,28% com expurgo do Plano Collor; e) seja utilizado para correção do saldo devedor os mesmos índices utilizados para correção das prestações; f) seja promovida a correta amortização da dívida, conforme Lei nº 4.380/64; g) a ré seja condenada a repetir o indébito em dobro, acrescidos de juros e correção monetária, além de ser concedido o instituto da compensação aos autores, após conclusão de laudo contábil; h) o procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado é nulo, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70, de 21/11/1966.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo e de certidão da matrícula do imóvel executado.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido (fls.186/188).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls.107/156).

A prova pericial foi produzida às fls.278/299 com laudo complementar às fls. 471/489.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que julgou improcedente o pedido e dos artigo 267, VI do Código de Processo Civil que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, face a ilegitimidade passiva da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, não condenando os autores, por serem beneficiárias da assistência judiciária gratuita.

Os autores apelam. Argumentam que seja usado o Plano de Equivalência Salarial - PES/CP para a correção das prestações; a partir de março de 1990, seja adotado como índice de correção do saldo devedor o INPC; em abril de 1990, seja aplicado o índice do BTN de 41,28% com expurgo do Plano Collor; houve majoração das prestações devido a aplicação da URV como fator de conversão das parcelas; seja excluído da primeira prestação o percentual de 15% cobrado a título de CES; a ilegalidade na utilização da TR como índice de correção do saldo devedor; que ocorra a correta amortização da dívida, conforme a Lei 4.380/64; o seguro seja corrigido pelo mesmo índice de correção das prestações; a aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato; reiteram a alegação de inconstitucionalidade da execução extrajudicial, por afronta ao devido processo legal; alegam que com a aplicação da Tabela Price houve o anatocismo.

Com contrarrazões da ré às fls.580/581.

É o relatório.Fundamento.Decido.

O recurso comporta julgamento no termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Da alteração do índice de atualização do saldo devedor - INPC/IPC em substituição à TR

O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91.

A matéria encontra-se sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"Súmula 295: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei nº 8.177/91, desde que pactuada."

No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91.

Nesse sentido: (AgRg no Ag 861.231/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 26.08.2008; e REsp n. 418.116/SC, 3ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 01.03.2005).

Verifica-se dos autos que o contrato foi firmado em 23/08/1988, devendo o saldo devedor ser corrigido pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança, conforme cláusula vigésima quinta. Sendo assim, deve incidir a TR por força da Lei nº 8177/91, isto porque os recursos captados para a poupança são remunerados pela TR, bem como os saldos das contas vinculadas do FGTS, que passaram a ser corrigidos com o mesmo rendimento das contas de poupança com data de aniversário no primeiro dia de cada mês. Ressalte-se que haveria um desequilíbrio no fluxo de caixa, caso os empréstimos feitos com recursos provenientes da poupança ou do FGTS fossem remunerados por índices diversos, como o INPC ou IPC.

Nessa esteira, caminha o Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

Administrativo. Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Contratos de Financiamento da Casa Própria. Legalidade da Aplicação da TR. Lei 8.177/91. 1. A Taxa Referencial - TR não foi excluída para indexação afeita à atualização monetária (ADIn 493, 768 e 959 - STF). Corrigidos pela TR os recursos captados para a poupança, quando emprestados positiva-se como índice. A correção pelo IPC ou INPC afetaria o equilíbrio da equação financeira. 2. As vantagens pessoais, pagas em razão de situação jurídica individual do mutuário, incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento, constituindo renda mensal, incluem-se na verificação de equivalência na fixação das prestações. 3. Recurso provido. (REsp 172165/BA, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/1999, DJ 21/06/1999, p. 79)

Também nesse sentido, o entendimento desta Corte: (TRF 3ª R., 1ª T., AI 2008.03.00.013737-3, Rel. Des. Luiz Stefanini, DJF3 CJ2 DATA:12/01/2009 PÁGINA: 170), e (TRF 3ª R., 2ª T., AC 2007.03.99.038887-0, Des. Des. Cecilia Mello, DJF3 CJ1 DATA:19/11/2009 PÁGINA: 388)

Da correta forma de amortização do saldo devedor.

No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, tenho que a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - MÚTUO HABITACIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUBSTITUIÇÃO DA TR PELA EQUIVALÊNCIA SALARIAL - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - DECRETO-LEI 2.291/86, RESOLUÇÃO/SECRE/BACEN 1.446/88 E CIRCULAR/SECRE/BACEN 1.278/88. 1. Não compete ao STJ, em sede de recurso especial, manifestar-se acerca da interpretação e aplicação de dispositivo constitucional. 2. O STF, nas ADIn's 493, 768 e 959, não expurgou a TR do ordenamento jurídico como fator de correção monetária, estabelecendo apenas que ela não pode ser imposta como substituta de outros índices estipulados em contratos firmados antes da Lei 8.177/91. 3. "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada" (Súmula 121 do STF). 4. Impossibilidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos no que toca à ausência de prova de anatocismo, por força da vedação da Súmula 7/STJ. 5. É legítima a sistemática de amortização mensal das parcelas do saldo devedor após a aplicação sobre este da correção monetária e dos juros, instituída pela Resolução/SECRE 1.446/88 e pela Circular/SECRE 1.278/88, do Banco Central do Brasil, com base na delegação a este outorgada, em conjunto com o Conselho Monetário Nacional, pelo Decreto-lei 2.291/86, das funções de fiscalização das entidades integrantes do Sistema Financeiro de Habitação, como sucessores do Banco Nacional de Habitação. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido." (Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273)

"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH." (STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

"AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Agravo improvido" (STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, Da aplicação do CDC nos contratos de mútuo habitacional

Da aplicação do CDC nos contratos de mútuo habitacional

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO. I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Omissis. III. Omissis. IV. Omissis. V. Recurso especial não conhecido. (STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)

Assim, não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.

Da revisão do cálculo do seguro habitacional

O seguro habitacional encontra-se entre as obrigações assumidas contratualmente pelos mutuários, e tem natureza assecuratória, pois protege as partes envolvidas durante a vigência do contrato de mútuo, que, em regra, tem duração prolongada.

Não houve, por parte dos autores, demonstração da existência de abuso na cobrança do prêmio do seguro, ou que tenha havido qualquer discrepância em relação àquelas praticadas no mercado, não merecendo reforma a sentença quanto a este ponto.

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH) - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - AMORTIZAÇÃO - SALDO DEVEDOR - SEGURO - APLICAÇÃO DA TR - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO E APELO DA PARTE

AUTORA IMPROVIDO. 1. omissis.. 2. omissis. 3. omissis. 4. No tocante ao pretendido recálculo da "taxa" do seguro obrigatório a ser contratado para acautelar o perecimento do imóvel financiado, agiu bem o MM. Juiz ao repelir o pleito, porquanto nos autos não ficou demonstrada qualquer erronia ou abuso na cobrança do prêmio do seguro . 5. Agravo legal improvido. (TRF 3ª R., AC 1999.61.00.003835-8, 1ª T., Rel. Des. Johonsom di Salvo, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 PÁGINA: 206)

Da aplicação da Tabela Price e a Capitalização de Juros

Extrai-se dos documentos acostados aos autos que a CEF respeitou os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, por meio da utilização da Tabela Price, não restando caracterizada a capitalização ilegal de juros. Ademais, a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não caracterizando violação da regra contratual.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CASA PRÓPRIA. CONTRATO DE MÚTUO. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC AOS CONTRATOS DO SFH. POSSIBILIDADE DE USO DA TR COMO FATOR DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. Segundo o STF, é legítima a incidência da TR, uma vez que não excluiu a taxa referencial do universo jurídico, explicitando apenas a impossibilidade de sua incidência em substituição a outros índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei nº 8.177/91. Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal de parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limites legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH. Segundo a orientação desta Corte, há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH, que concede empréstimo para aquisição de casa própria, e o mutuário, razão pela qual aplica-se o Código de Defesa do Consumidor. Recurso especial parcialmente provido, para consignar que se aplica o Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria firmados sob as regras do SFH. (REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238)

Da incidência da URV nos contratos de mútuo - Plano Real

A URV - Unidade Real de Valor foi a unidade de padrão monetário instituída por lei, com o objetivo de preservar e equilibrar a situação econômico-financeira do País, no período de transição até a implantação do Plano Real, em 01/07/1994, sendo descabida qualquer alegação de que houve majoração das parcelas em virtude da conversão do valor das parcelas em URV's, posteriormente convertidas em Reais.

Ressalte-se que a mesma metodologia foi aplicada aos salários dos mutuários, nos termos do art. 19, da Lei nº 8.890/94, não havendo razão para que não seja aplicada aos contratos celebrados com a cláusula de equivalência salarial, e sob a regência das leis do Sistema Financeiro da Habitação, vez que são comutativos, o que exige equivalência entre a prestação e a contraprestação.

Nesse sentido, trago à colação julgado do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

AÇÃO REVISIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO . AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I - omissis. II - omissis. III - omissis. IV - omissis. V - omissis. VI - Sobre a utilização da URV , o certo é que o sistema foi introduzido com o objetivo de fazer o trânsito para o Real, ou seja, na verdade, o que houve foi a conversão do valor das prestações utilizando-se a URV como passagem para o Real. Não se pode falar, então, que houve reajuste com base na URV . VII - omissis. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 940.036/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 11/09/2008)

Da incidência do percentual de 84,32% referente ao Plano Collor nos contratos de mútuo habitacional

Até março de 1990, o crédito da correção monetária nas contas poupança era feito com a aplicação do Índice de Preços ao Consumidor (IPC) apurado no mês anterior, de acordo com o disposto no artigo 17, III, da Lei nº 7.730/89 (Plano Verão), havendo expressa referência no artigo 16 à aplicação da regra aos saldos devedores nos contratos regidos pelo SFH.

Com o advento do Plano Collor I, a Medida Provisória nº 168, de 15/03/1990, alterada e republicada por força da Medida Provisória nº 172, de 17/03/1990, previu a correção monetária dos depósitos em cruzados novos bloqueados (valores superiores a NCz\$50.000,00) com base na variação do BTN Fiscal (artigo 6º, § 2º), o mesmo se passando em relação aos depósitos efetuados no período de 19 a 28/03/1990 (artigo 23); nada dispôs a respeito do índice de correção dos saldos não excedentes de NCz\$50.000,00, que seriam convertidos em cruzeiros na data do próximo crédito de rendimentos, salvo se sacados em momento anterior, hipótese em que seriam reajustados pela variação do BTNF

verificada entre a data do último crédito de rendimentos até a data do saque (artigo 6º, caput). Desse modo, em relação aos depósitos não bloqueados, permanecia incólume a regra do artigo 17, III, da Lei nº 7.730/89, solução que veio a ser confirmada pelo Comunicado do Banco Central do Brasil nº 2.067, de 30/03/1990, que assegurou a aplicação do IPC referente ao mês de março de 1990 aos respectivos saldos das contas:

Comunicado Bacen 2.067 Divulga os índices de atualização dos saldos das contas de poupança, o valor da Unidade Padrão de Capital - UPC e o fator de conversão dos limites operacionais e de garantia (Valor Referencial de Financiamento - VRF).

Tendo em vista o disposto no artigo 3. do Decreto n. 94.548, de 02.07.87, no item IV da Resolução n. 1.235, de 30.12.86, e na Circular n. 1.450, de 27.02.89, comunicamos que:

I - Os índices de atualização dos saldos, em cruzeiros, das contas de poupança, bem como aqueles ainda não convertidos na forma do artigo 6. da Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, com data de aniversário no mês de abril de 1990, calculados com base nos Índices de Preços ao Consumidor (IPC) em janeiro, fevereiro e março de 1990, serão os seguintes:

A - Trimestral, para pessoas jurídicas, 3,971605 (três vírgula nove sete um seis zero cinco);

B - Mensal, para pessoas físicas e entidades sem fins lucrativos, 0,843200 (zero vírgula oito quatro três dois zero zero); [...]

IV - O disposto no item I deste Comunicado não se aplica às contas abertas no período de 19 a 28.03.90, na forma da Circular n. 1.606, de 19.03.90.

V - Este comunicado entrara em vigor na data de sua publicação. [grifei]

Com a conversão da Medida Provisória nº 168/1990 na Lei nº 8.024, de 12/04/1990, foi suprimido o texto então consignado no artigo 23 da referida medida provisória, bem como a regra do artigo 24 (que, na redação dada pela Medida Provisória nº 172/1990, determinava a correção dos saldos das contas de poupança pelo BTN, a partir de maio daquele ano, revogando a norma do artigo 17, III, da Lei nº 7.730/89), tendo esta última regra sido restabelecida somente com a edição da Medida Provisória nº 189, de 30/05/1990, sucessivamente reeditada até sua conversão na Lei nº 8.088/1990.

Ou seja, no mês de março de 1990 os recursos da poupança popular tiveram dois destinos: (a) os valores depositados, até o limite de NCz\$50.000,00, foram convertidos em cruzeiros, com equivalência de valor nominal, e permaneceram à disposição dos bancos e do poupador, recebendo correção pelo IPC de 84,32% no aniversário da conta em abril de 1990, na forma da Lei nº 7.730/89; e (b) os depósitos excedentes de NCz\$50.000,00 foram bloqueados e ficaram à disposição do Banco Central do Brasil, que viria a reajustá-los, posteriormente, pela variação do BTN Fiscal.

Resta saber o critério a ser adotado para a correção dos valores das obrigações vinculadas ao rendimento da poupança. No caso dos depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (então reajustados nos termos do artigo 11 e seu § 1º da Lei nº 7.839/89), o Edital da Caixa Econômica Federal nº 04/90, publicado no DOU de 19/04/1990, determinou expressamente o crédito do percentual referente ao IPC de março de 1990 sobre os respectivos saldos fundiários, sem qualquer distinção de valores.

A mesma solução foi aplicada na outra base do tripé SBPE-FGTSSFH, estabelecendo-se o reajuste dos saldos devedores dos contratos de mútuo habitacional pelo mesmo IPC de 84,32%, procedimento contra o qual a parte autora ora se insurge.

No julgamento dos Embargos de Divergência no REsp 218.426, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça ratificou a legalidade desse procedimento. Considerou-se, na oportunidade, que o artigo 6º, § 2º, da Medida Provisória nº 168/1990 constituía norma especial em relação ao artigo 17, III, da Lei nº 7.730/1989, sendo aplicável tão-somente aos cruzados novos bloqueados (voto do relator Min. Vicente Leal) e que, na esteira da decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 206.048, relator o Min. Nelson Jobim, era diversa a natureza jurídica dos depósitos em caderneta de poupança e dos ativos bloqueados, de modo que a aplicação de índices de correção monetária distintos (BTNF e IPC) não feria o princípio da isonomia (voto do Min. José Delgado). Confira-se a ementa do julgamento:

FINANCEIRO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE. - Em sede de correção monetária do saldo devedor dos contratos de financiamento imobiliário deve ser aplicado o índice de preço ao consumidor - IPC, na forma prevista no sistema da Lei nº 7.730/89. - É imprópria, no caso, à míngua de previsão legal, a adoção do BTNF, somente cabível para a atualização dos cruzados novos bloqueados por força do disposto no art. 6º, § 2º, da Lei n.º 8.024/90. - Embargos de Divergência conhecidos e rejeitados. STJ, Embargos de Divergência no REsp 218.426, Corte Especial, Rel. Min. Vicente Leal, data da decisão: 10/04/2003, DJ

Tal orientação restou pacificada no âmbito daquele Tribunal Superior, sendo reafirmada por sua própria Corte Especial no julgamento do Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no REsp 143.870:

CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR E DAS PRESTAÇÕES. ABRIL/1990. IPC. PERCENTUAL DE 84,32%. JURISPRUDÊNCIA UNÍSSONA. SÚMULA 168/STJ. 1. Agravo regimental em face de decisão que não conheceu de embargos de divergência por entender aplicável, à espécie, o teor do enunciado 168 da Súmula Do STJ. Nas razões do regimental, sustenta-se que o decisum agravado invoca, em suas razões de decidir, precedente (REsp nº 218.426/SP) inquestionavelmente nulo, razão pela qual merece ser reconsiderado. 2. Há muito pacificou-se. no âmbito desta Corte, entendimento consoante ao assentado pelo acórdão embargado, qual seja, o de que o saldo devedor e as prestações dos contratos de financiamento para a aquisição da casa própria, firmados sob a égide do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, devem sofrer reajuste em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%. Incidência da Súmula 168/STJ: "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." 3. Confira-se: AgRg no Ag nº 700.303/RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, 4ª Turma, DJ de 06/03/2006; AgRg nos EDcl no Ag nº 654.048/SP, Rel. Min. Ari Pargendler, 3ª Turma, 24/10/2005; AgRg nos EREsp nº 437.628/PR, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Corte Especial, DJ de 29/11/2004; AgRg nos EREsp nº 263.554/PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, DJ 29/11/2004; AgRg no REsp nº 594.181/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, DJ de 11/10/2004; EREsp nº 460.386/SC, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Corte Especial, DJ de 07/06/2004. 4. Agravo regimental não-provido. STJ, Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no REsp 143.870, Corte Especial, Rel. Min. José Delgado, data da decisão: 07/06/2006, v. u., DJ 01/08/2006, p. 326

Destarte, há que se reconhecer que a matéria logrou solução no órgão máximo do Superior Tribunal de Justiça, intérprete final da lei federal.

Da constitucionalidade do Decreto 70/66

Observo que a arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto -lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada nesta demanda:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR . SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS. I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do decreto -Lei n. 70/66 , cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo Judiciário. II - Medida cautelar indeferida. STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559
AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO - LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação. II - Reconhecida a constitucionalidade de decreto -lei n. 70/66 . III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria. IV - Recurso improvido. STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460
Em decisão noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o decreto -lei nº 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa):

[RE 223.075-DF] EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI Nº 70/66 . CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

[AI-AgR 312.004-SP] AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do decreto -Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento.

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 também se situa o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: (TRF 3ª Região, AG 1999.03.00.012808-3, Relator Des. Fed. Johansom di Salvo, DJ 14/03/2006, p. 227), (TRF 3ª Região, AG 2006.03.00.024383-8, Relatora Desª. Fed. Vesna Kolmar, DJ 05/09/2006, p. 300.)

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

Da aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES

O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES foi instituído pela Resolução 36/69 do Conselho de Administração do extinto BNH, com amparo no Art. 29, III, da Lei 4380/64, em razão da necessidade de se corrigir distorções decorrentes da aplicação do Plano de Equivalência Salarial, no reajuste das prestações, uma vez que, por imposição legal, aplicava-se coeficiente de atualização diverso na correção do saldo devedor do valor emprestado.

Posteriormente, aludido Coeficiente foi normatizado por Resoluções do Banco Central do Brasil, como por exemplo as de nºs. 1361, de 30 de julho de 1987, e 1446, de 5 de janeiro de 1988.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que é legítima a cobrança do CES, se há previsão no contrato firmado. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. TR. POSSIBILIDADE. IPC DE MARÇO/90. 84,32%. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CES. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. Em relação à Taxa Referencial, é entendimento harmônico desta Corte no sentido de ser possível a sua utilização como índice de correção monetária nos contratos de financiamento imobiliário em que prevista a atualização das prestações e do saldo devedor pelos mesmos índices da caderneta de poupança, ainda que o contrato seja anterior à Lei n.º 8.177/91. 2. O índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de mútuo habitacional, relativamente à março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC. Precedentes. 3. Entende o Superior Tribunal de Justiça não haver ilegalidade no critério de amortização da dívida realizado posteriormente ao reajustamento do saldo devedor nos contratos de mútuo habitacional. Precedentes. 4. A ausência de prequestionamento inviabiliza o conhecimento da questão federal suscitada. 5. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. 6. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 696.606/DF, Rel. Ministro HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), QUARTA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 21/09/2009)

No caso em exame verifica-se no quadro resumo que compõe o contrato firmado, que há não expressa previsão para a cobrança do CES, havendo razão aos apelantes quanto este ponto.

Do reajuste das prestações pelo Plano de Equivalência Salarial - PES/CP

Nota-se que o contrato estabelece o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP na cláusula décima quinta e subsequentes. Por sua vez, o parágrafo primeiro da cláusula vigésima primeira, determina que as prestações e os acessórios serão reajustados mensalmente, mediante a aplicação do índice de atualização do saldo devedor, caso o mutuário não comunique qualquer alteração em sua categoria profissional.

Assim, é imposta ao mutuário a obrigação de comunicar ao agente financeiro toda e qualquer alteração de sua categoria profissional ou local de trabalho/empregador que pudesse modificar sua renda, com reflexos no reajuste das prestações do mútuo contratado, em índice diverso daquele adotado pela CEF.

Não consta dos autos qualquer prova de que o mutuário tenha diligenciado perante à ré objetivando a revisão dos índices aplicados, o que autoriza a CEF a reajustar as prestações conforme o estabelecido na cláusula oitava.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta 1ª Turma. Confira-se:

AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH) - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - AMORTIZAÇÃO - SALDO DEVEDOR - SEGURO - APLICAÇÃO DA TR - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO E APELO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. 1. O contrato é expresso no sentido da possibilidade de revisão do contrato com o reajustamento das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário desde que ele comprovasse, perante o agente financeiro, que o reajuste da prestação foi superior ao devido levando-se em consideração o aumento salarial que teve no período, bem como formulasse a revisão dos valores das mensalidades, o que não se verificou na hipótese dos autos. Em vista disso, a CEF procedeu ao reajuste das prestações conforme o pactuado na cláusula oitava do instrumento contratual aqui discutido. 2. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento quanto a atualização do saldo devedor antes da amortização. Súmula nº 450: "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação". 3. O saldo devedor foi reajustado corretamente pelos índices de correção monetária previstos no contrato, pois segundo orientação do Superior Tribunal de Justiça "prevista contratualmente a correção monetária do saldo devedor pelos mesmos índices aplicados à

caderneta de poupança, inexistente óbice à incidência da TR para tal finalidade". 4. No tocante ao pretendido recálculo da "taxa" do seguro obrigatório a ser contratado para acautelar o perecimento do imóvel financiado, agiu bem o MM. Juiz ao repelir o pleito, porquanto nos autos não ficou demonstrada qualquer erronia ou abuso na cobrança do prêmio do seguro . 5. Agravo legal improvido. (TRF 3ª R., AC 1999.61.00.003835-8, 1ª T., Rel. Des. Johansom di Salvo, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 PÁGINA: 206)

Ademais, ficou convencionado entre as partes, em termo aditivo ao contrato, o plano de comprometimento de renda, o qual prevê o reajuste do encargo mensal até o percentual máximo de comprometimento da renda.

Pelo exposto, dou parcial provimento ao recurso de apelação para que seja excluído da primeira prestação o percentual de 15% cobrado a título de CES pelos fundamentos acima expostos e nego seguimento ao restante do recurso de apelação, com fundamento no artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006201-36.2003.4.03.6126/SP
2003.61.26.006201-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : HELENA DALVA AMORIM

ADVOGADO : RENATA TOLEDO VICENTE e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO

DECISÃO

Vistos.

Fls. 240/244.

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.

O pedido de levantamento dos depósitos deverá ser formulado perante o Juízo de Origem.

Intimem-se.

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

São Paulo, 06 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028671-52.1997.4.03.6100/SP
2004.03.99.028019-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES e outro

APELADO : MARCO ANTONIO SILVA

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

No. ORIG. : 97.00.28671-1 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação proposta por mutuário do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) em face da Caixa Econômica Federal.

Alegou a parte autora que firmou contrato de compra e venda objetivando a aquisição de imóvel residencial, ficando pactuado que o aumento das parcelas seria regido pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, mas que não foram respeitadas as cláusulas contratuais, tendo o banco aplicado reajustes totalmente dissociados dos aumentos salariais e da data base da categoria profissional do mutuário. Arguiu a nulidade da execução extrajudicial, o descumprimento do Decreto Lei nº 70/66, e do contrato ao se aplicar a variação da TR/Poupança a qual foi declarada inconstitucional pelo STF.

Requeru a procedência da ação "para o fim de anular em definitivo a execução extrajudicial bem como a carta de arrematação e registro em havendo; e que, ao final, sejam as rés condenadas às custas, despesas de processo e na verba honorária segundo legislação vigente;" - fl. 06.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 39.950,00.

Juntou documentos (fls. 08/27).

Regularmente citada a Caixa Econômica Federal apresentou contestação (fls. 37/52).

Às fls. 75 o d. Juiz *a quo* determinou a intimação das partes para que especificassem as provas que pretendiam produzir.

Às fls. 78 o MM. Magistrado deferiu a realização de prova pericial.

Laudo pericial apresentado às fls. 90/98.

A r. sentença de fls. 169/180 "**JULGOU PROCEDENTE** o pedido para **(1) DECLARAR** a nulidade do procedimento extrajudicial levado a cabo pelo preposto da credora hipotecária, Caixa Econômica Federal, com fundamento no Decreto Lei nº 70/66 por vício de inconstitucionalidade, e em consequência declarou a nulidade de todos os atos subsequentes, em especial o registro da carta de arrematação, devolvendo as partes ao "*statu quo ante*"; **(2)** condenar a ré a proceder à revisão do contrato objeto da lide de modo a **ATUALIZAR** os valores das prestações, pelos índices do BTN, e a partir de março de 1991 pela variação do INPC, conforme laudo pericial e, **(3) MANTER** essa relação ao longo do contrato.

Por fim, **JULGOU IMPROCEDENTES** os demais pedidos.

CONDENOU a CEF ao pagamento de custas processuais e verba honorária que fixou em 10% sobre o valor dado à causa, atualizado quando do efetivo pagamento, na modalidade do art. 21 do Código de Processo Civil - fls. 180.

Inconformada apelou a Caixa Econômica Federal, arguiu em preliminar, a necessidade de citação da União Federal e do agente fiduciário para integrarem a lide como litisconsortes passivos necessários. No mérito aduziu, em síntese, que os critérios de reajustamento do saldo devedor dos contratos guardam perfeita consonância com as normas legais aplicáveis à matéria. Salientou, ainda, que a revisão de índices não foi efetivada por desinteresse do próprio autor. Por fim, defendeu a constitucionalidade do Decreto Lei nº 70/66 (fls. 183/203). Recurso respondido.

Incluído o feito em programa de conciliação do TRF - 3ª Região, consta do Termo de Audiência que compareceu a Sra. Conceição Amâncio da Silva, mãe do autor, informando o falecimento do autor em 16/1/2004 (certidão de óbito juntada no ato) tendo a CEF requerido a habilitação dos herdeiros do falecido autor (fls. 230).

Foi realizada nova audiência de conciliação em que compareceu a Sra Ana Paula Helena Judice, apresentando-se como então convivente do *de cujus*, porém as partes informaram a impossibilidade de acordo (fls. 238/239).

A parte autora requereu a suspensão do processo para o fim de regularização da representação processual, a qual foi deferida por este Relator decisão na qual determinou a habilitação dos herdeiros (fls. 243).

O advogado do autor às fls. 244 informa que possuía contato somente com o "*de cujus*", Marco Antônio Silva, desconhecendo os outros familiares, bem como os seus contatos telefônicos ou endereço e que enviou correspondência à residência do falecido autor, porém não obteve resposta por parte de seus familiares, de modo que ficou impossibilitado de habilitar os herdeiros.

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que foi noticiado o falecimento do autor, mas não foi regularizada a representação processual do espólio.

O exercício do direito de ação com lastro no inciso XXXV do art. 5º da Constituição é indiscutível, mas deve ser exercitado regularmente, porque salvo quando a lei permite (o que é de duvidosa constitucionalidade à luz do art. 133 da Magna Carta) a ninguém é dado permanecer como parte sem estar representado por advogado, exceto se for o causídico "em causa própria" (art. 37, 2ª parte, do Código de Processo Civil).

Assim, não sendo regularizada a representação processual do autor, verifica-se a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo.

Condeno a parte autora ao pagamento das custas processuais e verba honorária a qual arbitro no valor de R\$ 500,00.

Pelo exposto, **julgo extinto o processo, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a análise da apelação.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002061-03.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.002061-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO FRANCESCONI FILHO e outro
APELADO : ANA CLAUDIA DA SILVA DE PAULA
DESPACHO

Vistos.

Fls. 79/80.

Verifico que o *e-mail* não foi encaminhado para a outorgante (Caixa Econômica Federal), mas para Renato Vidal de Lima, Coordenador Jurídico, que não está regularmente constituído nos autos, conforme demonstra a certidão de fl. 77. Com efeito, os advogados da apelante não comprovaram que houve ciência da renúncia manifestada, nos termos do artigo 45 do Código de Processo Civil.

Ante ao exposto, mantenho a decisão de fl. 78.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 06 de abril de 2011.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002887-29.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.002887-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : MARCELO DOS REIS SABIONI e outros. e outro
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por MARCELO DOS REIS SABIONI E OUTRA contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação.

Os autores afirmam que, em face da incorreção nos índices de atualização das prestações e ainda das dificuldades financeiras enfrentadas, viram-se impossibilitados de dar cumprimento às obrigações contratuais.

Sustentam em síntese: a) a irregularidade na cobrança da taxa de juros; b) a ilegalidade da "venda casada" do financiamento e do seguro; c) a existência de irregularidades na forma de amortização do saldo devedor; d) a cobertura pelo FCVS do saldo residual; e) a inobservância por parte da ré da aplicação da Tabela *Price*; f) a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor ao contrato firmado; g) que o procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado é nulo, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70, de 21/11/1966, pois atenta contra o

princípio do devido processo legal, consagrado no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal; h) seu direito de ter seus nomes excluídos dos cadastros de proteção ao crédito; e i) seu direito à restituição em dobro dos valores pagos a maior. A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo.

O pedido de antecipação de tutela foi parcialmente deferido (fls. 83/84).

Foi concedido ao autor o benefício da justiça gratuita (fls. 83/84).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda. Preliminarmente, arguiu a inépcia da inicial e denunciou à lide o agente fiduciário. No mérito, sustenta, em síntese, a legalidade do procedimento de execução extrajudicial do imóvel, bem como o cumprimento de todas as cláusulas contratuais por parte da ré.

Não houve produção de perícia contábil.

Sobreveio sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para suspender qualquer ato de execução judicial ou extrajudicial que implique no leilão do imóvel enquanto a matéria controvertida estiver *sub judice*, e para determinar a não inclusão dos nomes dos autores nos órgãos de proteção ao crédito. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

A CEF apela. Preliminarmente, denuncia à lide o agente fiduciário. No mérito, argumenta: a) ser a inscrição dos devedores nos cadastros de proteção ao crédito um exercício regular do direito; e b) a irregularidade da suspensão da execução extrajudicial do imóvel.

Os autores apelam. Argumentam: a) a ocorrência de cerceamento de defesa, uma vez que o juízo *a quo* julgou a lide sem a produção de perícia contábil; b) a adoção da teoria da imprevisão; c) seu direito à restituição em dobro dos valores pagos a maior; d) a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor ao contrato firmado; e) que o procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado é nulo, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70, de 21/11/1966, pois atenta contra o princípio do devido processo legal, consagrado no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal; f) a irregularidade na escolha do agente fiduciário; g) a ilegalidade da cobrança da taxa de risco de crédito e da taxa de administração; h) a impossibilidade de capitalização de juros; i) a ilegalidade da "venda casada" do financiamento e do seguro; e j) a inobservância por parte da ré do Plano de Equivalência Salarial - P.E.S/CP.

Com contrarrazões da parte autora, que pugnou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Da necessidade de produção de prova pericial contábil

Por não se tratar de matéria exclusivamente de direito, a verificação da correção dos reajustes das prestações do contrato de mútuo habitacional reclama a realização de perícia contábil. Do contrário, o mutuário, que está em situação de vulnerabilidade, pois é hipossuficiente técnica/financeiramente em relação à CEF, tem cerceado seu direito de defesa. Nesse sentido:

APELAÇÃO CÍVEL - MÚTUO HIPOTECÁRIO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH) - PRETENDIDA REVISÃO DOS VALORES DAS PRESTAÇÕES E DO SALDO DEVEDOR EM VIRTUDE DE TEREM SIDO ALTERADOS OS ÍNDICES - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DAS PARTES DO DESPACHO DETERMINANDO A ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS A SEREM PRODUZIDAS - CERCEAMENTO DE DEFESA - PROVA PERICIAL - NECESSIDADE - SENTENÇA ANULADA. 1. O deslinde da controvérsia exigiria prova pericial, já que a questão discutida nesses autos não envolve unicamente matéria de direito ou que independia de elastério probatório. 2. Como as partes não foram intimadas da decisão determinando a especificação de provas, a certidão de fls. 160vº certificando o decurso do prazo não possui nenhuma validade e, por isso, o fato do MM. Juiz a quo julgar antecipadamente a lide sem a realização de perícia caracteriza cerceamento de defesa, uma vez que a matéria tratada nos autos - reajuste das parcelas e do saldo devedor referente ao mútuo habitacional - envolve cálculos mais aprofundados no âmbito matemático-financeiro abrangendo todo o período contratado ou parte dele para o fim de se averiguar se houve ou não rompimento de cláusula contratual que majorou indevidamente as prestações e o saldo devedor. 3. É nulo o julgamento proferido prematuramente sem ter sido dado à parte autora oportunidade para requerer a produção da prova pericial, principalmente para rejeitar o pedido constante da inicial em prejuízo dos autores, ora apelantes. 4. Apelação provida. Processo anulado a partir de fls. 157, verso. (TRF 3ª R., 1ª T., AC 2003.61.12.005234-0, Rel. Des. Johonsom di Salvo, DJF3 CJI DATA:02/09/2009 PÁGINA: 219)

Pelo exposto, **dou provimento ao recurso da parte autora**, para anular o processo a partir das fls. 249, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, e **julgo prejudicada a apelação da Caixa Econômica Federal**.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005881-30.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.005881-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : BANCO ABN AMRO REAL S/A

ADVOGADO : LUIS PAULO SERPA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro

APELADO : FREDERICO JOSE BANDEIRA e outro

: ROSA ORTEGA BANDEIRA

ADVOGADO : JOSE PAULO DA ROCHA BRITO e outro

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário intentada por BANCO ABN AMRO REAL S/A contra a FREDERICO JOSE BANDEIRA E ROSA ORTEGA BANDEIRA E CEF, em que se pretende anular a quitação do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

O BANCO ABN afirma que, em face de falsa declaração dos réus, forneceram declaração de quitação do financiamento e liberação da hipoteca do imóvel. Após, ao buscar a cobertura do FCVS para o saldo residual, foi informado pela CEF que os réus possuíam duplo financiamento, o que contraria as leis do SFH, impossibilitando a cobertura pelo fundo.

Sustenta em síntese que: a) os réus omitiram informações quanto a condição de já serem proprietários de outros imóveis; b) emitiu o recibo de quitação da dívida liberando a hipoteca do imóvel, por desconhecimento da simulação perpetrada; c) encontrou óbice para cobertura do saldo residual junto ao FCVS, pois o requerido possuía mais de um imóvel na mesma localidade; d) nestas circunstâncias, o FCVS não assume a responsabilidade pelo pagamento ao ora requerente do saldo remanescente do contrato de financiamento; e) a quitação do contrato tornou-se viciada, pois o requeridos assinaram falsa declaração, induzindo o requerente a falsa presunção de que não haveria impedimentos para a não quitação da hipoteca; f) a cobertura do saldo residual é de inteira responsabilidade dos requeridos; g) seja anulado o termo de quitação, condenando os requeridos ao pagamento do saldo remanescente de R\$ 109.769,17 (cento e nove mil setecentos e sessenta e nove reais e dezessete centavos), conforme demonstrativo anexado aos autos.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo e de certidão da matrícula do imóvel.

ROSA ORTEGA BANDEIRA contestou a demanda às (fls.91/104).

FREDERICO JOSÉ BANDEIRA contestou a demanda às fls. (146/148).

Interposto agravo de instrumento pelos réus (fls.171/179), este recebeu efeito suspensivo (fls.187/188) e anulou a decisão de (fls. 160/161), remetendo os autos à Justiça Federal.

O despacho à fl.218 determinou a citação da CEF e sua legitimidade passiva foi reconhecida às (fls. 288/290)

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (às fls.233/253).

FREDERICO JOSÉ BANDEIRA E ROSA ORTEGA BANDEIRA interpuseram agravo na forma retida às (fls.278/282).

Não foi produzida prova pericial.

Sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de honorários de advogado fixados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), em favor dos corréus, por equidade, nos termos do art. 20, §4º do Código de Processo Civil.

O autor apela. Argumenta que seu pedido refere-se à declaração da obrigatoriedade de pagamento do saldo devedor residual pelos mutuários, haja vista a perda da cobertura pelo mutuário do FCVS; é possível a condenação da CEF, reconhecendo a responsabilidade pelo pagamento do saldo devedor pelo FCVS; os apelados feriram cláusula contratual ao declarar falsamente que não eram proprietários de outro imóvel; os recorridos se beneficiaram do FCVS em relação a dois imóveis, situados no mesmo município; a sentença deve ser reformada, sob pena de se beneficiar a torpeza e o enriquecimento sem causa por parte dos recorridos; requer a condenação dos apelados ao pagamento do prejuízo causado ao apelante, a título de indenização, de valor idêntico ao saldo devedor não coberto pelo FCVS.

Com contrarrazões da CEF (fls. 358/360).

Os demais corréus não apresentaram resposta à apelação.

É o relatório.Fundamento.Decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Do conhecimento do agravo retido interposto.

Por primeiro, não conheço do agravo retido interposto, uma vez que não houve interposição de apelação pelos agravantes e, conforme dispõe o artigo 523, do CPC, deve ser requerido o conhecimento do agravo por ocasião do julgamento da apelação.

Da cobertura do saldo devedor pelo FCVS quando da existência de mais de um financiamento na mesma localidade.

No que diz respeito à duplicidade de financiamento de imóveis na mesma localidade, vale ressaltar que, face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, a restrição veiculada na Lei nº 8.100/90 somente pode ser aplicada aos contratos celebrados após a sua vigência.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. SFH. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. AQUISIÇÃO DE MAIS DE UM IMÓVEL. MESMA LOCALIDADE. COBERTURA DO FCVS AO SEGUNDO IMÓVEL. LEIS 8.004/90 E 8.100/90. [...] 2. No que diz respeito à alegada intangibilidade do contrato de financiamento, a recorrente não discriminou qual dispositivo da legislação federal teria sido violado pelo acórdão recorrido, o que atrai a incidência do óbice da Súmula 284/STF. 3. As restrições veiculadas pelas Leis nº 8.004 e 8.100, ambas de 1990, à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais.

Precedentes. 4. A Lei nº 4.380/64, vigente no momento da celebração dos contratos, conquanto vedasse o financiamento de mais de um imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação, não impunha como penalidade pelo descumprimento a perda da cobertura pelo FCVS. 5. Recurso especial improvido. (STJ, 2ª Turma, REsp 611.687-MG, DJ 20/02/2006, p. 279).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FINANCIAMENTO DE IMÓVEL PELO SFH. FCVS. COBERTURA. FINANCIAMENTO DE DOIS IMÓVEIS PELO MESMO MUTUÁRIO. LEIS NºS 8.004/90 E 8.100/90.

IRRETROATIVIDADE. I - Esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade de manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência das Leis n. 8.004/90 e 8.100/90, em respeito ao Princípio da Irretroatividade das Leis. Precedentes: REsp nº 568.503/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 09/02/2004; e REsp nº 393.543/PR, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, DJ de 08/04/2002. Posicionamento aplicável in casu, visto que expressamente afirmado pelo Tribunal de origem que os contratos firmados com a CEF antecederam à Lei nº 8.100, de 05 de dezembro de 1990. II - Agravo regimental desprovido. (STJ, 1ª Turma, AgRG no REsp 717.534-RN, DJ 29/08/2005, p. 198).

O contrato objeto da presente demanda foi celebrado em 09/03/1983, portanto, antes da referida disposição legal. Acrescento ainda que a disposição originalmente contida no artigo 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64, invocada pelo autor, apenas veda às pessoas que já eram "proprietários, promitentes compradoras ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade" a aquisição de imóveis nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação.

Não há como se inferir da aludida vedação que, se a mesma for descumprida pelo mutuário, a consequência será a perda da cobertura do FCVS que foi contratualmente prevista.

Não é admissível que a parte mutuante afirme o desrespeito ao referido dispositivo legal, apenas para o fim de negar a quitação do saldo devedor residual (consequência que, como visto, não é prevista na norma), reputando válidos os demais termos do negócio jurídico.

Se as instituições financeiras defendem que os mutuários firmaram o contrato em desacordo com os comandos da lei, ocultando o financiamento anterior de imóvel situado na mesma localidade, compete-lhes promover a rescisão do contrato, pleiteando sejam imputadas aos mutuários as penalidades em tese cabíveis. Não lhes é lícito, contudo, reputar válido o contrato naquilo que lhes aproveita (o recebimento das prestações, por exemplo), e negar validade no que em tese lhe prejudica (a cobertura do saldo devedor pelo FCVS).

Pelo exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006917-10.2004.4.03.6100/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : RICARDO CASTRO DE PAULA
ADVOGADO : ADILSON SOUSA DANTAS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00069171020044036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de liminar de depósito judicial e antecipação de tutela, intentada por Ricardo Castro de Paula contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Sustenta em síntese que: a) a inaplicabilidade da Taxa Referencial - TR, como índice de atualização do saldo devedor; b) a irregularidade na correção do saldo devedor; c) dos excessos de cobrança dos prêmios de seguro e a venda casada; d) se concedido a antecipação da tutela, que a Ré se abstenha de promover qualquer processo administrativo, tal como ação de execução extrajudicial, bem como não incluir o nome do autor nos órgãos de proteção de crédito; e) liminar com pedido para que as parcelas do financiamento sejam pagas em juízo, no valor estipulado pelo perito particular; f) a aplicação do CDC ao contrato firmado; g) a inversão do ônus probatório; e h) requer prova pericial.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de compra e venda, mútuo com obrigações e hipoteca.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido (fls.85/88).

Foi concedido ao autor o benefício da justiça gratuita (fls.85).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda, defendendo a constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66 e a regularidade dos valores cobrados.

A prova pericial foi produzida às fls. 225/259.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que julgou improcedente o pedido, condenando os autores ao pagamento de honorários de advogado fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

O autor apela. Argumenta: a) preliminarmente, requer que a contestação seja invalidada, por irregularidade na representação processual; b) a aplicação do CDC ao contrato firmado; c) a impossibilidade de capitalização de juros; d) dos excessos de cobrança dos prêmios de seguro e a venda casada; e e) os valores pagos a maior ao seguro devem ser restituídos.

Sem contrarrazões da ré.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Da alegada irregularidade na representação processual da ré e da empresa EMGEA.

Descabidas as alegações apresentadas pelo autor no sentido de ver reconhecida a irregularidade na representação processual da ré.

De acordo com o instrumento de procuração de fls. 126/127, os advogados nela constantes detêm poderes de substabelecimento, sendo que a ressalva "*exclusivamente para peticionar em conjunto com advogado da CAIXA*" refere-se tão-somente aos estagiários e não a advogados devidamente habilitados perante a OAB.

Já com relação à empresa EMGEA, verifica-se que pela procuração de fls. 128/130 tal empresa outorgou expressamente poderes à Caixa Econômica Federal "*para o foro em geral e o especial para receber citação inicial, podendo substabelecer, com reserva de iguais*".

Ainda que assim não fosse, pela decisão saneadora a EMGEA foi excluída do polo passivo da ação podendo tão-somente figurar como assistente da ré (fls. 195).

Da aplicação do CDC nos contratos de mútuo habitacional.

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR.

IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO. I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Omissis. III. Omissis. IV. Omissis.. V. Recurso especial não conhecido. (STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)

Assim, não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.

Da aplicação da Tabela Price e a Capitalização de Juros.

Extrai-se dos documentos acostados aos autos que a CEF respeitou os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, por meio da utilização da Tabela Price, não restando caracterizada a capitalização ilegal de juros. Ademais, a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não caracterizando violação da regra contratual.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CASA PRÓPRIA. CONTRATO DE MÚTUO. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC AOS CONTRATOS DO SFH. POSSIBILIDADE DE USO DA TR COMO FATOR DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. Segundo o STF, é legítima a incidência da TR, uma vez que não excluiu a taxa referencial do universo jurídico, explicitando apenas a impossibilidade de sua incidência em substituição a outros índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei nº 8.177/91. Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal de parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limites legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH. Segundo a orientação desta Corte, há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH, que concede empréstimo para aquisição de casa própria, e o mutuário, razão pela qual aplica-se o Código de Defesa do Consumidor. Recurso especial parcialmente provido, para consignar que se aplica o Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria firmados sob as regras do SFH. (REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238)

Da revisão do cálculo do seguro habitacional.

O seguro habitacional encontra-se entre as obrigações assumidas contratualmente pelos mutuários, e tem natureza assecuratória, pois protege as partes envolvidas durante a vigência do contrato de mútuo, que, em regra, tem duração prolongada.

Não houve, por parte dos autores, demonstração da existência de abuso na cobrança do prêmio do seguro, ou que tenha havido qualquer discrepância em relação àquelas praticadas no mercado, não merecendo reforma a sentença quanto a este ponto.

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH) - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - AMORTIZAÇÃO - SALDO DEVEDOR - SEGURO - APLICAÇÃO DA TR - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO E APELO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. 1. omissis.. 2. omissis. 3. omissis. 4. No tocante ao pretendido recálculo da "taxa" do seguro obrigatório a ser contratado para acautelar o perecimento do imóvel financiado, agiu bem o MM. Juiz ao repelir o pleito, porquanto nos autos não ficou demonstrada qualquer erro ou abuso na cobrança do prêmio do seguro. 5. Agravo legal improvido. (TRF 3ª R., AC 1999.61.00.003835-8, 1ª T., Rel. Des. Johanson de Salvo, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 PÁGINA: 206)

Do pedido de restituição dos valores pagos a maior.

Resta prejudicado o pleito de restituição dos valores pagos a maior, diante da improcedência do pedido de reconhecimento do abuso na cobrança do prêmio do seguro.

Da contratação do seguro habitacional diretamente com o agente financeiro.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 969.129, na forma do art. 543-C, do CPC, fixou o entendimento de que, embora seja necessária a contratação do seguro habitacional, o mutuário não está obrigado a fazê-lo com o próprio agente financeiro ou seguradora por este indicada, pois, do contrário, estaria configurada a "venda casada", prática vedada pelo ordenamento jurídico pátrio. Confira-se:

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.

(REsp 969.129/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 15/12/2009)

Saliente-se que a apólice anteriormente contratada gerou efeitos jurídicos, não sendo possível anulá-los, pois, com já salientado, a cobertura é obrigatória, e o mutuário usufruiu da cobertura oferecida.

Assim, a partir do trânsito em julgado desta decisão deve ser facultado ao mutuário substituir a cobertura mediante contratação de seguradora de sua escolha, preservando-se os efeitos jurídicos da apólice anterior até a data da efetiva substituição securitária.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação, com fundamento no art. 557, "caput" e § 1º-A, do CPC para que seja facultado ao mutuário promover a substituição da cobertura securitária, nos termos acima expendidos.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007401-25.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.007401-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : MARCIA JOSEPHA PYTEL e outro

: PLINIO FERRARI

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MOREIRA LAURENTI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro

: RICARDO SANTOS

DESPACHO

Fls. 239/240. Dê-se ciência à apelada.

I.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007890-62.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.007890-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : MARIA SEBASTIANA DE SOUZA

ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por Maria Sebastiana de Souza contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação.

A autora afirma que, em face da incorreção nos índices de atualização das prestações e ainda das dificuldades financeiras enfrentadas, viu-se impossibilitada de dar cumprimento às obrigações contratuais.

Sustenta em síntese: a) a inobservância por parte da ré do Plano de Equivalência Salarial - PES/CP; b) a irregularidade na cobrança da taxa de juros; c) a ilegalidade da cobrança da taxa de risco de crédito e da taxa de administração; d) a ilegalidade da "venda casada" do financiamento e do seguro; e) a existência de irregularidades na forma de amortização do saldo devedor; f) a cobertura pelo FCVS do saldo residual; g) a inobservância por parte da ré da aplicação da Tabela *Price*; h) a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor ao contrato firmado; i) que o procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado é nulo, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70, de 21/11/1966, pois atenta contra o princípio do devido processo legal, consagrado no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal; j) seu direito à restituição em dobro dos valores pagos a maior; e l) seu direito a ter seu nome excluído dos cadastros de proteção ao crédito.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo.

O pedido de antecipação de tutela foi parcialmente deferido (fls. 73/80).

Foi concedido à autora o benefício da justiça gratuita (fls. 73/80).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda. Preliminarmente, denunciou à lide o agente fiduciário, bem como alegou a legitimidade passiva necessária da SASSE com relação ao seguro contratado e a ausência dos requisitos para a concessão da tutela antecipada. No mérito, requereu a total improcedência dos pedidos formulados na inicial.

Não houve produção de perícia contábil.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que julgou improcedente o pedido, cassando a tutela antecipada concedida e condenando a autora ao pagamento de honorários de advogado arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais), observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

A parte autora interpôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados pelo juízo *a quo*.

A autora apela. Argumenta: a) a ocorrência de cerceamento de defesa, uma vez que o juízo *a quo* julgou a lide sem a produção de perícia contábil; b) a inobservância por parte da ré do Plano de Equivalência Salarial; c) a adoção da teoria da imprevisão; d) a irregularidade na cobrança da taxa de juros; e) a ilegalidade do anatocismo; f) a existência de irregularidades na forma de amortização do saldo devedor; g) a cobertura pelo FCVS do saldo residual; h) a inobservância por parte da ré da aplicação da Tabela *Price*; i) a ilegalidade da cobrança da taxa de administração e de risco de crédito; j) a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor; l) a restituição em dobro dos valores pagos a maior; m) a ilegalidade da "venda casada" do financiamento e do seguro; n) que o procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado é nulo, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70, de 21/11/1966, pois atenta contra o princípio do devido processo legal, consagrado no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal; o) a irregularidade na escolha do agente fiduciário; e p) seu direito de ter seu nome excluído dos cadastros de proteção ao crédito.

Com contrarrazões da ré, que pugnou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Da constitucionalidade do Decreto 70/66.

Observo que a arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto -lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada nesta demanda:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR . SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.

AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS. I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do decreto -Lei n. 70/66 , cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo Judiciário. II - Medida cautelar indeferida. STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559
AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO - LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação. II - Reconhecida a constitucionalidade de decreto -lei n. 70/66 . III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-

se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria. IV - Recurso improvido. (STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460).

Em decisão noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o decreto -lei nº 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa):

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, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 23/06/1998, DJ 06-11-1998 PP-00022 EMENT VOL-01930-08 PP-01682 RTJ VOL-00175/02 PP-00800)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 312004 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 28-04-2006 PP-00030 EMENT VOL-02230-04 PP-00666)

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 também se situa o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: (TRF 3ª Região, AG 1999.03.00.012808-3, Relator Des. Fed. Johanson de Salvo, DJ 14/03/2006, p. 227), (TRF 3ª Região, AG 2006.03.00.024383-8, Relatora Des.ª Fed. Vesna Kolmar, DJ 05/09/2006, p. 300.)

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

Da arrematação do imóvel pela CEF antes ou durante a tramitação da ação revisional.

No caso dos autos, verifico pelo termo de audiência de fls. 442/443 que o procedimento executivo extrajudicial constante do Decreto-Lei nº 70/66 foi encerrado, sendo a carta de arrematação registrada em 25/06/2008, documento hábil à transferência da titularidade do imóvel para a Caixa Econômica Federal (artigo 1245, caput, do Código Civil). Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.

Dessa forma, a arguição de questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional poderia embasar apenas um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual.

No sentido da impossibilidade de discussão do contrato de financiamento do imóvel após a adjudicação situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. INTERESSE DE AGIR. SFH. ADJUDICAÇÃO. I. A orientação firmada no STJ para casos assemelhados está consolidada no sentido de que inexistente interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial. 2. Agravo regimental desprovido. (STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 1069460/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe 08.06.2009).

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 consequente 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 nº 88615 PR, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 17/05/2007, p. 217).

Nos casos em que a ação é ajuizada antes do término da execução extrajudicial, não tendo os mutuários obtido provimento jurisdicional que impeça o seu prosseguimento, sobrevindo a arrematação ou adjudicação do imóvel, forçoso é reconhecer que não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto.

Nesse sentido também situa-se o entendimento deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSO CIVIL . SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO . PRETENDIDA REVISÃO DAS CLÁUSULAS DO CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL . ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA FORMA DO DECRETO-LEI Nº 70/66 NO CURSO DA DEMANDA . FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE . EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO . AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELO IMPROVIDO. 1. O agravo retido somente pode ser conhecido pelo Tribunal se a parte requerer expressamente o julgamento nas suas razões de apelação, nos termos do que prescreve o § 1º do art. 523 do Código de Processo Civil. Sem a insistência não há espaço para apreciação desse recurso. 2. Para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida. 3. O contrato de mútuo pelo Sistema Financeiro da Habitação firmado entre a parte autora e a instituição financeira foi executado diante da inadimplência do mutuário, extrajudicialmente e com a adjudicação do imóvel ao credor hipotecário, não cabendo, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas. 4. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 2000.61.05.003235-6, Rel. Des.Fed. Johanson Di Salvo DJF3 05/05/2008).

PROCESSUAL CIVIL . AÇÃO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS . SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO . SFH . ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL PELA CREDORA . PERDA DO OBJETO . EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO . APELAÇÃO DESPROVIDA. A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 1999.61.02.003781-5, Rel. Des.Fed. Nelton dos Santos, DJU 14/11/2007, p. 430).

Pelo exposto, com relação ao pedido de revisão das cláusulas contratuais, **julgo extinto o processo, sem resolução do mérito**, com fundamento no artigo 267, incisos IV e VI, e 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, **julgando prejudicada a apelação** quanto a este ponto. No tocante à pretensão de ver reconhecida a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66, **nego seguimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC. Condeno a parte autora no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atualizado da causa.

Intimem-se

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016280-21.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.016280-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : JUAREZ APARECIDO DOMINGOS e outros.

ADVOGADO : FABIO MARQUES FERREIRA SANTOS

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação parcial de tutela, intentada por Juarez Aparecido Domingos contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Em síntese, sustenta o autor: a) a desregularidade na aplicação do PES; b) a inaplicabilidade da Taxa Referencial - TR, como índice de atualização do saldo devedor; c) a irregularidade na correção do saldo devedor; d) a impossibilidade de se capitalizar os juros; e) a cobrança ilegal do CES; f) a ilegalidade da "venda casada" do seguro; g) dos excessos de cobrança dos prêmios de seguro; h) a aplicação do CDC ao contrato firmado; i) os valores pagos a maior devem ser restituídos em dobro; j) se concedido a antecipação da tutela, as parcelas vencidas e vincendas sejam pagas em juízo, no valor estipulado pela planilha anexada, ou diretamente à Ré e ainda, que a Ré se abstenha de promover qualquer processo administrativo ou judiciário, tais como ação de execução judicial ou extrajudicial ou a inserção dos seus nomes em qualquer órgão de restrição ao crédito; k) requer prova pericial; l) a

inversão do ônus probatório; m) a irregularidade entre os juros nominais e efetivos; n) adotar o Sistema Price de Amortização.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato por instrumento particular de mútuo com obrigações e hipoteca.

O pedido de antecipação de tutela foi parcialmente deferido (fls.105/106).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda, defendendo a constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66.

A prova pericial foi produzida às fls. 275-320

Sobreveio sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a ré ao pagamento de honorários de advogado fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apela a CEF. Sustenta: a) preliminarmente, que o PES vem sendo aplicado corretamente; b) a cobrança legal do CES; e c) condenar exclusivamente o autor pelas custas e honorários processo.

O autor apela. Argumenta: a) o descumprimento na aplicação do PES; b) a existência de irregularidades no critério de amortização da dívida; c) a ilegalidade da "venda casada" do seguro; d) a aplicação do CDC ao contrato firmado; e) dos excessos de cobrança dos prêmios de seguro; f) os valores pagos a maior devem ser restituídos em dobro; g) a inaplicabilidade da Taxa Referencial - TR, como índice de atualização do saldo devedor; h) a impossibilidade de capitalização de juros; i) a irregularidade entre os juros nominais e efetivos; j) a aplicabilidade da Teoria da Imprevisão; e k) reiteram a alegação de inconstitucionalidade da execução extrajudicial, por afronta ao devido processo legal. Sem contrarrazões da ré.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Por primeiro, não conheço do inconformismo no que se refere à aplicabilidade da Teoria da Imprevisão. Tal pedido não consta da inicial, havendo, portanto, inovação quanto à espécie por parte da autora.

Do reajuste das prestações pelo Plano de Equivalência Salarial - PES/CP.

Estabelece a cláusula nona do contrato:

"PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL POR CATEGORIA PROFISSIONAL PES/CP - No PES/CP, a prestação e os acessórios serão reajustados em função da data base da categoria profissional do DEVEDOR, mediante a aplicação da Taxa de remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança com aniversário no dia da assinatura deste contrato, correspondente ao período a que se refere a negociação salarial da data base da categoria profissional do DEVEDOR, acrescido do percentual relativo ao ganho real de salário definido pelo Conselho Monetário Nacional - CMN, ou por quem este determinar.

PARÁGRAFO PRIMEIRO - As prestações e os acessórios serão reajustados mensalmente, mediante a aplicação da taxa de remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança com data de aniversário no dia da assinatura deste contrato.

PARÁGRAFO SEGUNDO - Do percentual de reajuste de que trata o caput desta cláusula, será deduzido o percentual de reajuste a que se refere o parágrafo anterior.

PARÁGRAFO TERCEIRO - É facultado à CEF aplicar, em substituição aos percentuais previstos no caput e Parágrafo Primeiro desta cláusula, o índice de aumento salarial da categoria profissional do DEVEDOR, quando conhecido."

Nota-se que o contrato estabelece o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional- PES/CP na cláusula nona.

No entanto, a cláusula décima quarta impõe ao mutuário a obrigação de comunicar ao agente financeiro toda e qualquer alteração de sua categoria profissional ou local de trabalho/empregador que possa modificar sua renda, com reflexos no reajuste das prestações do mútuo contratado, em índice diverso daquele adotado pela CEF.

Não consta dos autos qualquer prova de que o mutuário tenha diligenciado perante à ré objetivando a revisão dos índices aplicados, o que autoriza a CEF a reajustar as prestações conforme o estabelecido na cláusula nona.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta 1ª Turma. Confira-se:

AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH) - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - AMORTIZAÇÃO - SALDO DEVEDOR - SEGURO - APLICAÇÃO DA TR - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO E APELO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. 1. O contrato é expresso no sentido da possibilidade de revisão do contrato com o reajustamento das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário desde que ele comprovasse, perante o agente financeiro, que o reajuste da prestação foi superior ao devido levando-se em consideração o aumento salarial que teve no período, bem como formulasse a revisão dos valores das mensalidades, o que não se verificou na hipótese dos autos. Em vista disso, a CEF procedeu ao reajuste das prestações conforme o pactuado na cláusula oitava

do instrumento contratual aqui discutido. 2. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento quanto a atualização do saldo devedor antes da amortização. Súmula nº 450: "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação". 3. O saldo devedor foi reajustado corretamente pelos índices de correção monetária previstos no contrato, pois segundo orientação do Superior Tribunal de Justiça "prevista contratualmente a correção monetária do saldo devedor pelos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança, inexistente óbice à incidência da TR para tal finalidade". 4. No tocante ao pretendido recálculo da "taxa" do seguro obrigatório a ser contratado para acautelar o perecimento do imóvel financiado, agiu bem o MM. Juiz ao repelir o pleito, porquanto nos autos não ficou demonstrada qualquer erro ou abuso na cobrança do prêmio do seguro. 5. Agravo legal improvido. (TRF 3ª R., AC 1999.61.00.003835-8, 1ª T., Rel. Des. Johanson de Salvo, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 PÁGINA: 206)

Da aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES.

O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES foi instituído pela Resolução 36/69 do Conselho de Administração do extinto BNH, com amparo no Art. 29, III, da Lei 4380/64, em razão da necessidade de se corrigir distorções decorrentes da aplicação do Plano de Equivalência Salarial, no reajuste das prestações, uma vez que, por imposição legal, aplicava-se coeficiente de atualização diverso na correção do saldo devedor do valor emprestado.

Posteriormente, aludido Coeficiente foi normatizado por Resoluções do Banco Central do Brasil, como por exemplo as de nºs. 1361, de 30 de julho de 1987, e 1446, de 5 de janeiro de 1988.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que é legítima a cobrança do CES, se há previsão no contrato firmado. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. TR. POSSIBILIDADE. IPC DE MARÇO/90. 84,32%. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CES. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. Em relação à Taxa Referencial, é entendimento harmônico desta Corte no sentido de ser possível a sua utilização como índice de correção monetária nos contratos de financiamento imobiliário em que prevista a atualização das prestações e do saldo devedor pelos mesmos índices da caderneta de poupança, ainda que o contrato seja anterior à Lei n.º 8.177/91. 2. O índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de mútuo habitacional, relativamente à março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC. Precedentes. 3. Entende o Superior Tribunal de Justiça não haver ilegalidade no critério de amortização da dívida realizado posteriormente ao reajustamento do saldo devedor nos contratos de mútuo habitacional. Precedentes. 4. A ausência de prequestionamento inviabiliza o conhecimento da questão federal suscitada. 5. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. 6. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 696.606/DF, Rel. Ministro HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJAP), QUARTA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 21/09/2009)

No caso em exame, verifica-se do item 5 da "entrevista proposta" devidamente assinada pelo mutuário que há expressa previsão para a cobrança do CES no montante de 15% (fls. 172), não havendo razão para o afastamento de sua cobrança.

Da aplicação do CDC nos contratos de mútuo habitacional.

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO. I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Omissis. III. Omissis. IV. Omissis. V. Recurso especial não conhecido. (STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)

Assim, não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.

Da correta forma de amortização do saldo devedor.

No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, tenho que a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - MÚTUO HABITACIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUBSTITUIÇÃO DA TR PELA EQUIVALÊNCIA SALARIAL - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - DECRETO-LEI 2.291/86, RESOLUÇÃO/SECRE/BACEN 1.446/88 E CIRCULAR/SECRE/BACEN 1.278/88. 1. Não compete ao STJ, em sede de recurso especial, manifestar-se acerca da interpretação e aplicação de dispositivo constitucional. 2. O STF, nas ADIn's 493, 768 e 959, não expurgou a TR do ordenamento jurídico como fator de correção monetária, estabelecendo apenas que ela não pode ser imposta como substituta de outros índices estipulados em contratos firmados antes da Lei 8.177/91. 3. "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada" (Súmula 121 do STF). 4. Impossibilidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos no que toca à ausência de prova de anatocismo, por força da vedação da Súmula 7/STJ. 5. É legítima a sistemática de amortização mensal das parcelas do saldo devedor após a aplicação sobre este da correção monetária e dos juros, instituída pela Resolução/SECRE 1.446/88 e pela Circular/SECRE 1.278/88, do Banco Central do Brasil, com base na delegação a este outorgada, em conjunto com o Conselho Monetário Nacional, pelo Decreto-lei 2.291/86, das funções de fiscalização das entidades integrantes do Sistema Financeiro de Habitação, como sucessores do Banco Nacional de Habitação. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido." (Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273)

"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH." (STJ, 3ª Turma, AgRg no Resp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

"AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Agravo improvido" (STJ, 4ª Turma, AgRg no Resp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).

Da revisão do cálculo do seguro habitacional.

O seguro habitacional encontra-se entre as obrigações assumidas contratualmente pelos mutuários, e tem natureza assecuratória, pois protege as partes envolvidas durante a vigência do contrato de mútuo, que, em regra, tem duração prolongada.

Não houve, por parte dos autores, demonstração da existência de abuso na cobrança do prêmio do seguro, ou que tenha havido qualquer discrepância em relação àquelas praticadas no mercado, não merecendo reforma a sentença quanto a este ponto.

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH) - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - AMORTIZAÇÃO - SALDO DEVEDOR - SEGURO - APLICAÇÃO DA TR - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO E APELO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. 1. omissis.. 2. omissis. 3. omissis. 4. No tocante ao pretendido recálculo da "taxa" do seguro obrigatório a ser contratado para acautelar o pericemento do imóvel financiado, agiu bem o MM. Juiz ao repelir o pleito, porquanto nos autos não ficou demonstrada qualquer erro ou abuso na cobrança do prêmio do seguro. 5. Agravo legal improvido. (TRF 3ª R., AC 1999.61.00.003835-8, 1ª T., Rel. Des. Johanson de Salvo, DJF3 CJ1 DATA:14/01/2011 PÁGINA: 206)

Da contratação do seguro habitacional diretamente com o agente financeiro.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 969.129, na forma do art. 543-C, do CPC, fixou o entendimento de que, embora seja necessária a contratação do seguro habitacional, o mutuário não está obrigado a fazê-lo com o próprio agente financeiro ou seguradora por este indicada, pois, do contrário, estaria configurada a "venda casada", prática vedada pelo ordenamento jurídico pátrio. Confira-se:

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.

(REsp 969.129/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 15/12/2009)

Saliente-se que a apólice anteriormente contratada gerou efeitos jurídicos, não sendo possível anulá-los, pois, com já salientado, a cobertura é obrigatória, e o mutuário usufruiu da cobertura oferecida.

Assim, a partir do trânsito em julgado desta decisão deve ser facultado ao mutuário substituir a cobertura mediante contratação de seguradora de sua escolha, preservando-se os efeitos jurídicos da apólice anterior até a data da efetiva substituição securitária.

Da aplicação da Tabela Price e a Capitalização de Juros.

Extrai-se dos documentos acostados aos autos que a CEF respeitou os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, por meio da utilização da Tabela Price, não restando caracterizada a capitalização ilegal de juros. Ademais, a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não caracterizando violação da regra contratual.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CASA PRÓPRIA. CONTRATO DE MÚTUO. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC AOS CONTRATOS DO SFH. POSSIBILIDADE DE USO DA TR COMO FATOR DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. Segundo o STF, é legítima a incidência da TR, uma vez que não excluiu a taxa referencial do universo jurídico, explicitando apenas a impossibilidade de sua incidência em substituição a outros índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei nº 8.177/91. Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal de parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limites legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH. Segundo a orientação desta Corte, há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH, que concede empréstimo para aquisição de casa própria, e o mutuário, razão pela qual aplica-se o Código de Defesa do Consumidor. Recurso especial parcialmente provido, para consignar que se aplica o Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria firmados sob as regras do SFH. (REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238)

Dos juros nominais e efetivos.

A previsão de juros nominais e efetivos no contrato de financiamento não representa a aplicação de 2 (dois) índices distintos, mas sim de um único índice, uma vez que os juros efetivos decorrem da aplicação mensal dos juros nominais, cuja taxa é anual.

Da alteração do índice de atualização do saldo devedor - substituição da TR.

O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91.

A matéria encontra-se sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"Súmula 295: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei nº 8.177/91, desde que pactuada."

No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91.

Nesse sentido: (AgRg no Ag 861.231/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 26.08.2008; e REsp n. 418.116/SC, 3ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 01.03.2005).

Verifica-se dos autos que o contrato foi firmado em 29/11/1989, devendo o saldo devedor ser corrigido pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança, conforme cláusula oitava. Sendo assim, deve incidir a TR por força da Lei nº 8177/91, isto porque os recursos captados para a poupança são remunerados pela TR, bem como os saldos das contas vinculadas do FGTS, que passaram a ser corrigidos com o mesmo rendimento das contas de poupança com data de aniversário no primeiro dia de cada mês. Ressalte-se que haveria um desequilíbrio no fluxo de caixa, caso

os empréstimos feitos com recursos provenientes da poupança ou do FGTS fossem remunerados por índices diversos, como o INPC ou IPC.

Nessa esteira, caminha o Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

Administrativo. Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Contratos de Financiamento da Casa Própria. Legalidade da Aplicação da TR. Lei 8.177/91. 1. A Taxa Referencial - TR não foi excluída para indexação afeita à atualização monetária (ADIn 493, 768 e 959 - STF). Corrigidos pela TR os recursos captados para a poupança, quando emprestados positiva-se como índice. A correção pelo IPC ou INPC afetaria o equilíbrio da equação financeira. 2. As vantagens pessoais, pagas em razão de situação jurídica individual do mutuário, incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento, constituindo renda mensal, incluem-se na verificação de equivalência na fixação das prestações. 3. Recurso provido. (REsp 172165/BA, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/1999, DJ 21/06/1999, p. 79)

Também nesse sentido, o entendimento desta Corte: (TRF 3ª R., 1ª T., AI 2008.03.00.013737-3, Rel. Des. Luiz Stefanini, DJF3 CJ2 DATA:12/01/2009 PÁGINA: 170), e (TRF 3ª R., 2ª T., AC 2007.03.99.038887-0, Des. Des. Cecilia Mello, DJF3 CJ1 DATA:19/11/2009 PÁGINA: 388)

Do pedido de restituição dos valores pagos a maior.

Resta prejudicado o pleito de restituição dos valores pagos a maior, diante da improcedência dos pedidos formulados que eventualmente gerariam diferenças em favor dos mutuários.

Da constitucionalidade do Decreto 70/66.

Observo que a arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto -lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada nesta demanda:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR . SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS. I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do decreto -Lei n. 70/66 , cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo Judiciário. II - Medida cautelar indeferida. STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559
AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO - LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação. II - Reconhecida a constitucionalidade de decreto -lei n. 70/66 . III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria. IV - Recurso improvido. STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460
Em decisão noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o decreto -lei nº 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa): [RE 223.075-DF] EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI Nº 70/66 . CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.
[AI-AgR 312.004-SP] AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do decreto -Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento.

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 também se situa o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: (TRF 3ª Região, AG 1999.03.00.012808-3, Relator Des. Fed. Johanson de Salvo, DJ 14/03/2006, p. 227), (TRF 3ª Região, AG 2006.03.00.024383-8, Relatora Desª. Fed. Vesna Kolmar, DJ 05/09/2006, p. 300.)

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66 , desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do

descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

Em virtude da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os respectivos honorários advocatícios e custas de seus patronos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao recurso de apelação da ré e **parcial provimento** ao recurso da parte autora para que seja facultado ao mutuário promover a substituição da cobertura securitária, nos termos acima expendidos. Ante a sucumbência mínima da ré, cumprirá ao autor arcar com as custas e despesas processuais bem como com os honorários advocatícios no valor fixado pela r. sentença (R\$ 500,00).

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016325-25.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.016325-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A e outro.

ADVOGADO : CASSIO MARTINS CAMARGO PENTEADO JR e outro

APELADO : RAMES GORAB e outro. e outro

ADVOGADO : ALTAMIRANDO BRAGA SANTOS e outro

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por RAMES GORAB E OUTRO contra NOSSA CAIXA - NOSSO BANCO S.A, em que se pretende a liberação da hipoteca do imóvel devido a quitação do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação

Os autores afirmam que, após pagarem as 180 prestações e terem buscado a cobertura pelo FCVS do saldo residual, a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF negou este pedido, alegando a multiplicidade de financiamentos pelos autores.

Sustentam em síntese que: a) a ré descobriu o duplo financiamento após dezesseis anos da contratação; b) mesmo sabendo do primeiro financiamento, a ré concedeu o segundo; c) a responsabilidade pela cobertura do saldo residual é do banco e não do FCVS; d) seja dada a quitação do imóvel, com a conseqüente liberação da hipoteca; e) os autores pagaram todas as prestações da avença celebrada.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido (fls.56).

A NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S.A contestou a demanda, preliminarmente, alegando a incompetência da justiça estadual;o litisconsórcio passivo necessário da União Federal. No mérito, argüiu que a participação de um mutuário em mais de um financiamento, relativo a imóveis localizados no mesmo município e não alienados no prazo de 180 dias é irregular; é regular a cobrança do saldo residual; trata-se de negócio jurídico nulo, causando ausência dos efeitos normais do contrato, não gerando o efeito pretendido pelos autores, qual seja, a cobertura do saldo devedor pelo FCVS; os autores não observaram os princípios da lealdade e da boa-fé; houve litigância de má-fé dos autores, devendo os autores indenizar a ré por prejuízos que esta sofrer por suas atitudes.

A NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A apresentou reconvenção. Alega, que por ter sido induzido a erro, por omissão dos autores, possibilitou que os autores contratassem novo financiamento. No mérito, arguiu que devido a omissão dos autores, gerou novo financiamento a eles; os mutuários não cumpriram determinação de alienar o imóvel em 180 dias, deixando de serem enquadrados no FCVS e no SFH; requer que o mutuário seja condenado a pagar o valor referente ao saldo residual, bem como os acessórios previstos no contrato.

Os autores contestam a reconvenção. Argumentam que, à época da contratação do segundo financiamento, o mercado estava estagnado, razão pela qual foi permitida a duplicidade de financiamentos; não interessava aos agentes financeiros checar se aqueles que estavam contratando um financiamento tinham ou não outro; que o agente financeiro arque com os prejuízos a que deu causa, concedendo um segundo financiamento.

Não foi produzida prova pericial.

Sobreveio sentença que julgou improcedente a ação e condenou os autores no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 210, § 4º, do CPC.

Os autores apelam.

Com contrarrazões da CEF.

Em acórdão às fls.241/243 foi anulada, de ofício, a sentença apelada, com determinação de remessa para a Justiça Federal, por se tratar de interesse da União e/ou da CEF.

Foi determinada a inclusão da CEF no pólo passivo da demanda fl.249.

A CEF contestou a demanda, arguindo o litisconsórcio passivo necessário da União na demanda. No mérito, alegam que o contrato faz regra entre as partes; que houve duplo financiamento com recursos do SFH, fazendo com que os autores perdessem a cobertura pelo FCVS; a ré é mera administradora dos recursos do FCVS; que houve falsidade na declaração feita pela devedor na ficha sócio econômica.

Sobreveio sentença, que julgou procedente a demanda, nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, para declarar quitado o financiamento do imóvel descrito na inicial, determinar o levantamento da hipoteca que recai sobre o imóvel pelos réus, suspender qualquer ato de execução extrajudicial, enquanto a matéria estiver sub judice. Ainda condena os réus nas custas e honorários advocatícios, fixados em 15% do valor atribuído à causa.

Quanto à reconvenção, julgou extinta, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ainda condena o BANCO NOSSA CAIXA S/A nas custas e honorários fixados em 10% do valor atribuído à reconvenção.

A CEF apela. Alega, preliminarmente, a necessidade de intimação da União. No mérito, alega a vedação da utilização do FCVS para a quitação de mais de um saldo residual de contrato imobiliário; que o mutuário obteve dois financiamentos para aquisição de imóveis na mesma localidade; seja aplicada de forma imediata a Lei 8.100/90, mesmo para o contrato em curso, cabendo a parte apelada arcar com o saldo residual do segundo financiamento.

O BANCO NOSSA CAIXA S/A apela. Alega a impossibilidade de cobertura do FCVS na hipótese de duplicidade de financiamentos, na mesma localidade; requer que seja imposta à co-ré a obrigação de ressarcir a importância do saldo residual.

Os autores apresentaram contrarrazões.

Interposto agravo de instrumento pelo Banco Nossa Caixa, foi concedido efeito suspensivo ao recurso, para obstar a execução provisória da sentença (fls.569/571). Este recebeu provimento por unanimidade (fl.581 vº).

Interposto agravo de instrumento pelos autores, foi negado o seguimento, com fundamento no artigo 557, caput do Código de Processo Civil (fls.576/577).

É o relatório.Fundamento. Decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art.557, do Código de Processo Civil.

Da ilegitimidade passiva da União Federal - FCVS

Afasto a preliminar de legitimidade passiva da União, pois tenho por desnecessária sua intervenção nos feitos onde se discute cobertura pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, conforme entendimento pacificado por esta Corte, *in verbis*:

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - LITISCONSÓRCIO DA UNIÃO FEDERAL - DESNECESSIDADE - LEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - APLICAÇÃO DO PES/CP - NOVAÇÃO DA DÍVIDA - REVISÃO DE CONTRATO EXTINTO - IMPOSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR - FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - SEGURO - INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. I- A Caixa Econômica Federal - CEF é a sucessora do Banco Nacional da Habitação - BNH e, como tal, deve figurar no pólo passivo das ações que envolvam os financiamentos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH e que contemplem a cobertura do saldo residual pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS. A União Federal não tem qualquer obrigação de figurar no pólo passivo neste tipo de demanda, o que significa dizer que a sua ausência não constitui nulidade apta a interromper o prosseguimento do feito. II- A novação extinguiu a obrigação anterior, sendo descabida a revisão de contrato extinto. Com a constituição da nova dívida, a qual incorporou a anterior, não se justifica a discussão da efetiva aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES, quando ainda vigorava o pacto originário, já que tal obrigação se exauriu. III- A novação ocorreu posteriormente ao início da vigência da Lei nº 8.177/91, havendo disposição expressa vinculando a atualização do saldo devedor do financiamento à aplicação da Taxa Referencial - TR. IV- Legítima a forma pactuada para a amortização do saldo devedor, por meio da qual, deve ocorrer, por primeiro, a sua atualização, com a incidência de juros e correção monetária, para, na seqüência, amortizar-se a dívida. V- Não ficou demonstrada qualquer ilegalidade no tocante à cobrança da parcela atinente ao seguro, que compõe o encargo mensal. Para tanto, deve prevalecer o quanto estipulado no Termo de Renegociação, sob pena de ofensa ao princípio do pacta sunt servanda. VI- Agravo a que se nega provimento. (TRF 3ª R., 2ª T., AC 2001.61.03.001827-9, Rel. Des. Cecilia Mello, DJF3 CJI DATA:09/09/2010 PÁGINA: 380)

Da legitimidade passiva da CEF - FCVS

Rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal. A CEF incorporou as competências do Banco Nacional de Habitação quando foi extinto através da Resolução nº 25, de 16.06.67 e que tinha por objetivo principal assumir a responsabilidade pelo saldo devedor dos mutuários, por ocasião do pagamento da última prestação. Assim, tendo o mutuário quitado as prestações avençadas, se residuo houvesse, este seria quitado por referido fundo. Dessa forma, havendo a cobertura do FCVS, cuja administração incumbe à Caixa Econômica Federal, há clara necessidade da presença desta no pólo passivo da demanda. Tal, inclusive, é o entendimento pacífico do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, consoante julgado abaixo transcrito:

PROCESSUAL CIVIL E DIREITO ECONÔMICO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - PARTICIPAÇÃO DO FCVS (FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS) - INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA DEMANDA - COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL - PRECEDENTES. 1- O escólio firmado no âmbito da Corte Especial do STJ (Resp nº 94.604/RS) é no sentido de que, em litígio oriundo de contrato de financiamento da casa própria, tutelado sob as normas do SFH, constatado que haverá o comprometimento do FCVS, exsurge o interesse da Caixa Econômica Federal na lide, deslocando-se a competência para o juízo federal. 2- Recurso Especial conhecido e provido. Decisão unânime. STJ, REsp 150.623/PE, 1ª Turma, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, DJ 14.12.98, p. 101

Da cobertura do saldo devedor pelo FCVS quando da existência de mais de um financiamento na mesma localidade

No que diz respeito à duplicidade de financiamento de imóveis na mesma localidade, vale ressaltar que, face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, a restrição veiculada na Lei nº 8.100/90 somente pode ser aplicada aos contratos celebrados após a sua vigência.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. SFH. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. AQUISIÇÃO DE MAIS DE UM IMÓVEL. MESMA LOCALIDADE. COBERTURA DO FCVS AO SEGUNDO IMÓVEL. LEIS 8.004/90 E 8.100/90. [...] 2. No que diz respeito à alegada intangibilidade do contrato de financiamento, a recorrente não discriminou qual dispositivo da legislação federal teria sido violado pelo acórdão recorrido, o que atrai a incidência do óbice da Súmula 284/STF. 3. As restrições veiculadas pelas Leis nº 8.004 e 8.100, ambas de 1990, à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais.

Precedentes. 4. A Lei nº 4.380/64, vigente no momento da celebração dos contratos, conquanto vedasse o financiamento de mais de um imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação, não impunha como penalidade pelo descumprimento a perda da cobertura pelo FCVS. 5. Recurso especial improvido.

STJ, 2ª Turma, REsp 611.687-MG, DJ 20/02/2006, p. 279

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FINANCIAMENTO DE IMÓVEL PELO SFH. FCVS. COBERTURA. FINANCIAMENTO DE DOIS IMÓVEIS PELO MESMO MUTUÁRIO. LEIS NºS 8.004/90 E 8.100/90.

IRRETROATIVIDADE. I - Esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência das Leis n. 8.004/90 e 8.100/90, em respeito ao Princípio da Irretroatividade das Leis. Precedentes: REsp nº 568.503/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 09/02/2004; e REsp nº 393.543/PR, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, DJ de 08/04/2002. Posicionamento aplicável in casu, visto que expressamente afirmado pelo Tribunal de origem que os contratos firmados com a CEF antecederam à Lei nº 8.100, de 05 de dezembro de 1990. II - Agravo regimental desprovido.

STJ, 1ª Turma, AgRG no REsp 717.534-RN, DJ 29/08/2005, p. 198

No caso dos autos, o contrato foi celebrado em 22/10/1981, portanto, antes da vigência do referido diploma legal.

Acrescento ainda que a disposição originalmente contida no artigo 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64, invocada pela ré, apenas veda às pessoas que já eram "proprietários, promitentes compradoras ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade" a aquisição de imóveis nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação.

Não há como se inferir da aludida vedação que, se a mesma for descumprida pelo mutuário, a consequência será a perda da cobertura do FCVS que foi contratualmente prevista.

Não é admissível que a parte mutuante afirme o desrespeito ao referido dispositivo legal, apenas para o fim de negar a quitação do saldo devedor residual (consequência que, como visto, não é prevista na norma), reputando válidos os demais termos do negócio jurídico.

Se as instituições financeiras defendem que os mutuários firmaram o contrato em desacordo com os comandos da lei, ocultando o financiamento anterior de imóvel situado na mesma localidade, compete-lhes promover a rescisão do contrato, pleiteando sejam imputadas aos mutuários as penalidades em tese cabíveis. Não lhes é lícito, contudo, reputar

válido o contrato naquilo que lhes aproveita (o recebimento das prestações, por exemplo), e negar validade no que em tese lhe prejudica (a cobertura do saldo devedor pelo FCVS).

Do pedido do Banco Nossa Caixa S/A no sentido de responsabilizar a CEF pela quitação do imóvel - FCVS.

É absolutamente descabido o pedido formulado pelo Banco Nossa Caixa S/A de responsabilização da Caixa Econômica Federal pelos valores que seriam objeto de quitação. Com efeito, no sistema processual brasileiro, exceto nas hipóteses expressamente previstas - denúncia da lide e chamamento ao processo, de que não se cuida nos autos - é vedado ao réu formular pedido contra outro litisconsorte passivo, devendo valer-se de ação própria.

Pelo exposto, **nego seguimento** aos recursos de apelação, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 04 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026283-35.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.026283-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : MARIA DO CARMO FARIA

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário proposta por MARIA DO CARMO FARIA em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a revisão de cláusulas de contrato de mútuo habitacional.

O juízo de origem determinou a emenda da inicial para inclusão, no pólo ativo, do mutuário, uma vez que a autora, ora agravante, na condição de cessionária em "contrato de gaveta", não teria legitimidade ativa para pleitear a revisão das cláusulas contratuais.

Contra esta decisão, foi interposto o Agravo de Instrumento nº 2006.03.00.091809-0.

Sobreveio sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, em razão da inércia da autora em emendar a inicial conforme determinado.

Busca a autora a reforma da sentença ao argumento de que tem legitimidade ativa *ad causam*, conforme reconhecido pela MP 1.981/2000.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso será examinado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No caso dos autos, a autora da ação é cessionária do contrato de financiamento de imóvel, cessão essa celebrada sem a anuência da ré, credora hipotecária - o assim denominado "contrato de gaveta".

Observo que o artigo 20 da Lei nº 10.150/2000 autoriza a regularização das transferências no âmbito do SFH, sem a interveniência da instituição financeira, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25.10.1996, *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.

Com efeito, a mutuária originária, EVANICE DE MELO MULINA, cedeu os direitos relativos ao contrato para SANDRA SELMA DA SILVA, conforme instrumento particular de compromisso de venda e compra de fls. 48/51, que, embora datado de 07.05.1992, tiveram as firmas dos contratantes reconhecidas em Cartório de Notas em 25.05.1992, o que autoriza o reconhecimento do pactuado somente a partir desta data.

Por sua vez, a cessionária SANDRA SELMA DA SILVA cedeu os direitos relativos ao contrato para MARIA DO CARMO FARIA, ora apelante, conforme instrumento particular de cessão de direitos de promessa de compra e venda de fls. 42/46, que, embora datado de 30.04.1993, tiveram as firmas das contratantes reconhecidas em Cartório de Notas em 15.07.1998, o que também autoriza o reconhecimento do pactuado somente a partir desta data.

Assim, no caso dos autos, não há provas suficientes de que a autora tenha celebrado o denominado "contrato de gaveta" anteriormente à 25.10.1996, não tendo, portanto, legitimidade ativa para consignar prestações, discutir cláusulas contratuais, ou pleitear anulação de arrematação extrajudicial em Juízo.

Nesse sentido pacificou-se, recentemente, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, instância máxima para questões infraconstitucionais:

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 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 a revisão das condições ajustadas. 2. Afigura-se inviável examinar, em sede de recurso especial, questão atinente à legitimidade de o cessionário questionar financiamento imobiliário regido pelo SFH - sobretudo em sede de antecipação de tutela -, se, para tanto, faz-se necessária a incursão no contexto fático-probatório em que se desenvolveu a controvérsia. 3. Recurso especial não-conhecido. STJ, 2ª Turma, REsp 565445/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 05/12/2006, DJ 07/02/2007 p. 280

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CESSÃO DE CONTRATO. LEI Nº 10.150, DE 2000 (ART. 20). A cessão do mútuo hipotecário não pode se dar contra a vontade do agente financeiro; a concordância deste depende de requerimento instruído pela prova de que o cessionário atende as exigências do Sistema Financeiro da Habitação. STJ, Corte Especial, REsp 783389/RO, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 21/05/2008, DJe 30/10/2008

Outrossim, ao Agravo de Instrumento nº 2006.03.00.091809-0 foi negado seguimento nesta oportunidade, e por este mesmo fundamento.

Pelo exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 06 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029175-14.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.029175-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : MARLENE PEREIRA DE SOUZA HERNANDEZ e outro
: JAVIER HERNANDEZ CAMPOS
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00291751420044036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a decisão de fls. 297/297 verso, resta prejudicado o pedido formulado às fls. 298/303.

I.

São Paulo, 11 de abril de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005679-41.2004.4.03.6104/SP
2004.61.04.005679-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA e outro

APELADO : DARCI SILVA NASCIMENTO

ADVOGADO : LEILA MIKAIL DERATANI e outro

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pela Caixa Econômica Federal a fim de afastar a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios em sede de execução do julgado.

Sentença de fls. 25/30: julgou improcedentes os presentes embargos e determinou o prosseguimento da execução, oportunidade em que condenou a embargante a pagar verba honorária fixada em 10% do valor dos embargos.

Apelação interposta pela Caixa Econômica Federal para que seja reformada a r. sentença sustentando o descabimento de condenação em verba honorária em sede de execução de sentença e, ainda, a aplicabilidade do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90 uma vez que o processo executivo foi instaurado após a sua vigência (fls. 42/49).

Com contrarrazões de apelação (fls.52/61), foram os autos remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator. Decido.

A controvérsia informada nos presentes autos reside na possibilidade ou não de ser arbitrada a verba honorária em sede de execução de sentença, bem como se deve ser aplicado o disposto no artigo 29-C da Lei nº 8.036/90.

Leciona Araken de Assis que "o cabimento dos honorários na demanda executória, seja qual for a classe do título exibido pelo credor, decorre do fato de que ela se baseia no descumprimento imputável de uma obrigação. Isto torna o obrigado responsável por perdas e danos (art. 389 do CC de 2002). Esta indenização incluirá todas as verbas gastas na obtenção do cumprimento e, destarte, os honorários do advogado do credor explicitamente mencionados na lei civil" (Manual do Processo de Execução, 8ª edição, ed. RT, p. 571/572).

Por outro lado, o processo de execução exige a contratação de advogado para seu ajuizamento, tendo em vista a sua autonomia em relação ao processo de conhecimento.

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sedimentou-se o posicionamento segundo o qual "a nova redação do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil deixa indubitoso o cabimento de honorários de advogado em execução, mesmo não embargada, não fazendo a lei, para esse fim, distinção entre execução fundada em título executivo judicial e execução fundada em título executivo extrajudicial" (Corte Especial do STJ, ERESP 158.884-RS, 30.10.2000, rel. Min. Gomes de Barros, DJU 30.04.2001, p. 123).

O Superior Tribunal de Justiça apreciou o tema de forma esclarecedora:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INAPLICABILIDADE DO ART. 1º-D DA LEI N. 9.494/97. SÚMULA 345/STJ. OMISSÃO NO ACÓRDÃO. CUMULAÇÃO DE HONORÁRIOS NA EXECUÇÃO E NOS EMBARGOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. A jurisprudência desta Corte entende que, constituindo-se os embargos do devedor verdadeira ação de conhecimento, a qual não se confunde com a ação de execução, os honorários advocatícios devem ser fixados de forma autônoma e independentes em cada uma das referidas ações. 2. Assim, o dispositivo do agravo regimental dos embargantes passa a ser redigido da seguinte maneira: Dou parcial provimento ao agravo regimental, para aplicar ao presente caso a Súmula 345 do STJ, bem como para consignar que os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa abranjam o total dos créditos executados de maneira autônoma à verba fixada em sede de embargos. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, tão somente para sanar a omissão apontada. (EARESP - 1132383, Relator HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/12/2010)

E mais: RESP nº 809127/SP, Relator Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Segunda Turma, DJ 15/05/2006, p. 192 - AEERESP nº 581723/SC, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, DJ 06/02/2006, p. 199 - ADRESP nº 669588/SC, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, DJ 05/09/2005, p. 247 - RESP nº 732512/PR, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ 22/08/2005, p. 248.

Ademais, não obstante o entendimento anterior deste relator no sentido de que a nova redação do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90 deveria ser aplicada às ações ajuizadas após o advento da MP nº 2.164, de 27/07/2001, deixo anotado que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, julgou procedente a ADI nº 2736 para declarar a inconstitucionalidade da referida norma, conforme se verifica da notícia veiculada no *site* da internet daquele Tribunal cujo teor transcrevo a seguir:

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), por unanimidade, julgou procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2736, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), para declarar inconstitucional a Medida Provisória (MP) 2164. Com a decisão, os honorários advocatícios nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e os titulares das contas vinculadas podem ser cobrados.

A OAB, ao sustentar na tribuna, afirmou que o advogado é indispensável à administração da Justiça e os honorários advocatícios arbitrados judicialmente são uma das formas importantes de remuneração de seu serviço. Alegou, também, abuso do poder de legislar. "Quando a MP foi editada, de forma casual, assim o fez, exclusivamente, para minimizar as despesas que o caixa do FGTS teria com as correções monetárias exigidas pelo Judiciário", sustentou a OAB ao apontar desvio de finalidade do artigo 62 da Constituição Federal.

Em seu voto, o relator, ministro Cezar Peluso, entendeu que a matéria de honorários advocatícios é "tipicamente processual". O ministro citou também julgados do tribunal em que ficou reconhecida a incompatibilidade de medidas provisórias com matéria processual. "Não é lícita a utilização de Medidas Provisórias para alterar disciplina legal do processo", afirmou o ministro, declarando inconstitucional a norma questionada.

Conseqüentemente, mantenho a r. sentença recorrida.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação interposta**, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2011.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004135-85.2004.4.03.6114/SP
2004.61.14.004135-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES

APELANTE : PEDRO MARCIO ZAMUNER

ADVOGADO : JOSE ROBERTO VILLA e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação que objetiva condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar a CEF a corrigir monetariamente o saldo da conta vinculada ao FGTS utilizando-se, para tanto, da diferença encontrada entre os índices aplicados "a menor" e/ou não aplicados, com os seguintes índices: janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%). Os juros de mora foram fixados, a partir da citação, no percentual de 0,5% ao mês, contados da citação e, após 11/01/2003, de acordo com o disposto no art. 406 do CC. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor da condenação.

Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal argüi preliminarmente carência da ação na hipótese de adesão às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/01 ou saque dos valores disponibilizados na forma da Lei nº 10.555/2002; ausência de causa de pedir quanto à correção dos saldos dos meses de fevereiro de 1989 e março e junho de 1990, ausência de causa de pedir em relação aos juros progressivos para os trabalhadores que optaram pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71 e prescrição do direito de pleitear a taxa progressiva de juros, caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da Lei 5.705/71. No mérito, defende a inexistência de quaisquer valores devidos a título de correção monetária, com exceção da aplicação do IPC *pro rata* de 42,72% em janeiro de 1989 e do IPC integral de 44,80% em abril de 1990, a teor da Súmula nº 252 do STJ e RE nº 226.855-RS. Sustenta, ainda, a improcedência da taxa progressiva de juros remuneratórios e a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. Insurge-se contra a fixação de juros de mora e requer, subsidiariamente, que os mesmos incidam apenas a partir da citação. Pleiteia, por fim, que a verba honorária seja declarada indevida, nos termos do artigo 29-C da L. 8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-40.

O autor apelou requerendo a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária a serem aplicados, de modo que na liquidação de sentença sejam utilizados os índices de JAM.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A preliminar de ausência de causa de pedir quanto à correção dos saldos dos meses de fevereiro de 1989 e março e junho de 1990 confunde-se com o mérito e com ele será analisado.

A questão relativa aos índices requeridos já foi pacificada tanto pelo Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme demonstram os seguintes julgados.

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRISTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infraconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II". Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são devidos os índices referentes a janeiro/89 e abril/90 e indevidas quaisquer outras diferenças.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC.

A correção monetária deve ser fixada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal de 2001, aprovado pelo Provimento nº 26/2001 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que prevê a atualização dos expurgos inflacionários pelos índices próprios da remuneração dos saldos fundiários. Os juros moratórios devem ser fixados a partir da citação, em 1% ao mês.

As demais questões ventiladas no recurso de apelação não merecem análise, porquanto desprendidas do objeto da sentença.

Posto isto, com base no art. 557, 1-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação da CEF para explicitar que os juros de mora devem ser fixados em 1% ao mês, a partir da citação e reduzir os honorários advocatícios para 10% sobre o valor da condenação. Dou provimento à apelação do autor para determinar que a correção monetária seja fixada de acordo com os índices próprios da remuneração dos saldos fundiários.

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

Int.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031535-29.1998.4.03.6100/SP
2005.03.99.005373-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

APELADO : ORIVALDO DA SILVA e outro
: TANIA CRISTINA COBUCCI

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

No. ORIG. : 98.00.31535-7 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 352.

Ciência aos apelados acerca da certidão de fl. 354.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 06 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022719-54.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.022719-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : USINA ACUCAREIRA ESTER S/A

ADVOGADO : LUIZ RENATO RAGAZZO MACHADO GOMES

SUCEDIDO : SOCIEDADE AGRICOLA TABAJARA LTDA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 98.00.00063-5 1 Vr COSMOPOLIS/SP

DESPACHO

Fls. 154/156. Dê-se ciência à apelante.

I.

São Paulo, 11 de abril de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018139-38.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.018139-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : IVONILDO TEIXEIRA LIMA e outro
: RUTH VERISSIMO LIMA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00181393820054036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por Ivonildo Teixeira Lima e outra contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão das prestações e do saldo devedor do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Os autores afirmam que, em face da incorreção nos índices de atualização das prestações, viram-se impossibilitados de dar cumprimento às obrigações contratuais, e tampouco lograram êxito em renegociar a dívida com a ré.

Sustentam em síntese que: a) a prática do anatocismo no contrato firmado; b) a irregularidade no método de amortização do saldo devedor; c) a aplicação do CDC ao contrato firmado; d) o direito de compensarem no saldo devedor ou nas prestações com as quantias que deverão ser repetidas;

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido (fl.65).

Foi concedido à parte autora o benefício da justiça gratuita (fl.151).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda. Preliminarmente, alegou a ausência de requisitos para a concessão da tutela antecipada e a decretação de carência de ação. No mérito, requereu a total improcedência dos pedidos formulados na exordial.

Não houve produção de prova pericial.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, **que julgou improcedente o pedido, condenando os autores ao pagamento das custas processuais e de honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, nos termos do art. 20, § 3º. Do Código de Processo Civil, ficando suspensa sua execução em razão da concessão dos benefícios da assistência judiciária (fl. 151).**

Os autores apelam. Argumentam: a) a existência de irregularidades no critério de amortização da dívida; b) a impossibilidade de capitalização de juros; c) a alegação de inconstitucionalidade da execução extrajudicial, por afronta ao devido processo legal e d) a possibilidade de produção de prova pericial.

Com contrarrazões da ré, que pugnou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos dos arts. 267, incisos IV e VI e 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Da arrematação do imóvel pela CEF antes ou durante a tramitação da ação revisional

No caso dos autos, verifico que o procedimento executivo extrajudicial constante do Decreto-Lei nº 70/66 foi encerrado, sendo a carta de adjudicação expedida em 13.03.2006 conforme documento constante às fls. 192/194.

Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.

Dessa forma, a arguição de questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional poderia embasar apenas um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual.

No sentido da impossibilidade de discussão do contrato de financiamento do imóvel após a adjudicação situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. INTERESSE DE AGIR. SFH. ADJUDICAÇÃO. 1. A orientação firmada no STJ para casos assemelhados está consolidada no sentido de que inexistente interesse de agir dos

mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial. 2. Agravo regimental desprovido. STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 1069460/RS, Rel.Min. Fernando Gonçalves, DJe 08.06.2009

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 consequente 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 nº 88615 PR, Rel.Min. Francisco Falcão, DJ 17/05/2007, p. 217

Nos casos em que a ação é ajuizada antes do término da execução extrajudicial, não tendo os mutuários obtido provimento jurisdicional que impeça o seu prosseguimento, sobrevindo a arrematação ou adjudicação do imóvel, forçoso é reconhecer que não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto.

Nesse sentido também situa-se o entendimento deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSO CIVIL . SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO . PRETENDIDA REVISÃO DAS CLÁUSULAS DO CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL . ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA FORMA DO DECRETO-LEI Nº 70/66 NO CURSO DA DEMANDA . FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE . EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO . AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELO IMPROVIDO. 1. O agravo retido somente pode ser conhecido pelo Tribunal se a parte requerer expressamente o julgamento nas suas razões de apelação, nos termos do que prescreve o § 1º do art. 523 do Código de Processo Civil. Sem a insistência não há espaço para apreciação desse recurso. 2. Para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida. 3. O contrato de mútuo pelo Sistema Financeiro da Habitação firmado entre a parte autora e a instituição financeira foi executado diante da inadimplência do mutuário, extrajudicialmente e com a adjudicação do imóvel ao credor hipotecário, não cabendo, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas. 4. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida. TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 2000.61.05.003235-6, Rel. Des.Fed. Johanson Di Salvo DJF3 05/05/2008

PROCESSUAL CIVIL . AÇÃO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS . SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO . SFH . ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL PELA CREDORA . PERDA DO OBJETO . EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO . APELAÇÃO DESPROVIDA. A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário. TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 1999.61.02.003781-5, Rel. Des.Fed. Nelson dos Santos, DJU 14/11/2007, p. 430

Da constitucionalidade do Decreto 70/66

Observo que a arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto-lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada nesta demanda:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR . SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS. I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do decreto -Lei n. 70/66 , cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo Judiciário. II - Medida cautelar indeferida. STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559

AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO - LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação. II - Reconhecida a constitucionalidade de decreto -lei n. 70/66 . III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-

se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria. IV - Recurso improvido. (STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460).

Em decisão noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa):

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, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 23/06/1998, DJ 06-11-1998 PP-00022 EMENT VOL-01930-08 PP-01682 RTJ VOL-00175/02 PP-00800)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 312004 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 28-04-2006 PP-00030 EMENT VOL-02230-04 PP-00666)

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 também se situa o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: (TRF 3ª Região, AG 1999.03.00.012808-3, Relator Des. Fed. Johanson de Salvo, DJ 14/03/2006, p. 227), (TRF 3ª Região, AG 2006.03.00.024383-8, Relatora Des.ª Fed. Vesna Kolmar, DJ 05/09/2006, p. 300.)

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Observe também que a providência da notificação pessoal, prevista no §1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

Além disso, resta claro que, através da publicação do edital, a parte autora tomou ciência acerca da realização do leilão extrajudicial, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

No mais, alegações genéricas de descumprimento dos termos contratuais e onerosidade excessiva das prestações, mesmo que hipoteticamente admitidas, não teriam o condão de anular a execução do imóvel.

E nem se alegue vício no processo administrativo diante da escolha unilateral do agente fiduciário, uma vez que o § 2º do artigo 30 do Decreto-Lei nº 70/66 expressamente dispensa a escolha do agente fiduciário, por comum acordo entre credor e devedor, quando aquele estiver agindo em nome do Banco Nacional da Habitação. E como o BNH foi extinto e sucedido pela Caixa Econômica Federal em todos os seus direitos e obrigações, nos termos do decreto -lei nº 2.291/86, tem ela o direito de substabelecer suas atribuições a outra pessoa jurídica, sem necessidade de autorização da parte contrária. Nesse sentido, dispõe o Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp 867.809 - MT, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 05/03/2007, p. 265).

Ademais, verifica-se dos documentos juntados pela ré às fls. 177/179 que os mutuários foram devidamente notificados, bem como foi publicado em jornal de grande circulação o edital de leilão do imóvel, carecendo de qualquer fundamento a assertiva dos autores quanto ao descumprimento dos requisitos previstos no procedimento executivo previsto no aludido decreto.

Pelo exposto, com relação à pretensão de revisão contratual, **julgo extinto o processo, sem resolução do mérito**, com fundamento nos artigos 267, incisos IV e VI, e 557, "caput", ambos do Código de Processo Civil, **julgando prejudicada a apelação**. No que tange à pretensão de reconhecimento da inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, **nego seguimento ao recurso**, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil. Condeno a parte apelante no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que fixo em 10% do valor atualizado da causa, observada a suspensão de que trata o artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020798-20.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.020798-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : EDSON ROBERTO XARAO MACHADO e outro
: ROSELAINÉ DA SILVA OLIVEIRA MACHADO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária, proposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando revisão de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH,

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Às fls. 213/215, o advogado da parte autora informou a renúncia ao mandato, comprovando documentalmente a notificação do mandatário.

Diante da ausência de representação processual da parte autora, determinou-se a sua regularização, por meio de intimação pessoal (fl. 247).

Seguiu-se informação do Oficial de Justiça de que a parte autora não foi encontrada em seu endereço e se mudou para local ignorado (fl. 252), foi determinada a intimação por edital, no prazo de 60 dias.

Decorreu o prazo para manifestação da requerente, sem que houvesse qualquer manifestação desta acerca da regularização de sua representação processual.

Relatados, decido.

Comprovado o cumprimento do disposto no art. 45 do Código de Processo Civil, intimada pessoalmente a parte autora, nos termos do art. 13 do mesmo diploma legal, e decorrido o prazo sem a constituição de novo procurador, restou caracterizada a irregularidade na representação processual, gerando assim a nulidade do processo e prejuízo do recurso de agravo de instrumento.

Neste sentido:

"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 1ª Sessão, AC 94.03.023562-4, unânime, j. 19/11/2008, DJF3 03/12/2008, p. 2.406).

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, JULGO EXTINTO o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 13, I, c. c. o artigo 267, IV, ambos do Código de Processo Civil, restando prejudicados os recursos.

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

P.I.

São Paulo, 05 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023031-87.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.023031-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro
APELADO : LUIZ CARLOS CESARIO DA SILVA
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
No. ORIG. : 00230318720054036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por LUIZ CARLOS CESÁRIO DA SILVA contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Em síntese, sustenta o autor: a) a irregularidade no procedimento de execução pela falta de notificação do mutuário; b) a irregularidade na escolha do agente fiduciário; c) a impossibilidade dos mutuários serem notificados por edital; d) o procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado é nulo, pois atenta contra o princípio do devido processo legal; e) a impossibilidade de se capitalizar os juros; f) o saldo devedor deverá ser coberto pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais- FCVS; g) do descompasso entre os juros nominais e efetivos; h) a indevida aplicação de multa de 2%; i) os valores pagos a maior devem ser restituídos em dobro; j) a compensação do saldo devedor; k) se concedido a antecipação da tutela, as parcelas vencidas e vincendas sejam pagas em juízo, no valor estipulado pela planilha anexada; e l) a inversão do ônus probatório.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de compra e venda de unidade isolada e mútuo com obrigações e hipoteca.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido (fls.68/69).

Foi concedido ao autor o benefício da justiça gratuita (fls.68).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda, defendendo a constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66.

O autor interpôs agravo retido contra decisão que indeferiu a produção de perícia contábil (fls. 209/214).

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para declarar a nulidade da execução extrajudicial e seus efeitos. Cada parte arcará com seus honorários de advogado diante da sucumbência recíproca.

Apela a CEF. Argumenta: a) o mutuário foi devidamente notificado; b) a perda do imóvel, conforme planilha anexa, extinguindo a ação, sem resolução do mérito; c) a inversão de sucumbência; e d) condenar o autor por litigância de má-fé.

Com contrarrazões do autor, que requer que seja negado provimento ao recurso e desentranhados os documentos de fls. 243/257.

O autor interpôs recurso adesivo. Sustenta: a) a apreciação do agravo retido; b) da ilegalidade do SACRE; c) a inaplicabilidade da Taxa Referencial - TR, como índice de atualização do saldo devedor; d) a impossibilidade de se capitalizar os juros; e) da amortização negativa; f) a irregularidade no método de amortização da dívida; e g) o descumprimento da taxa de juros regulamentada pela Resolução do BACEN 1.446/88.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Da nulidade do procedimento de execução extrajudicial que culminou com a arrematação do imóvel pela CEF.

As alegações apresentadas na exordial pelo mutuário com relação às irregularidades do procedimento de execução extrajudicial não foram impugnadas pela ré em sede de contestação.

A inexistência nos autos de elementos que comprovassem a regularidade do procedimento fundamentou a decisão do MM. Juiz "a quo" no sentido de determinar a anulação de todo o procedimento.

Contrariando o princípio processual da eventualidade previsto no artigo 300 do Código de Processo Civil bem como a determinação do artigo 396 do mesmo diploma legal, a Caixa Econômica Federal, apenas em sede de apelação, juntou aos autos documentos hábeis a corroborar suas alegações de regularidade do procedimento.

Bem por isso, a sentença deve ser mantida no tocante a esta questão ante a ocorrência da preclusão, devendo os documentos de fls. 243/257 serem desentranhados.

Com a manutenção da r. sentença, restam prejudicados os pedidos da ré para inversão dos ônus da sucumbência e condenação do autor na litigância de má-fé.

Tendo a execução extrajudicial sido declarada nula, é possível a análise da pretensão do autor relativa à revisão das cláusulas do contrato celebrado com a Caixa Econômica Federal.

Do não conhecimento dos pedidos não constantes na petição inicial.

Não conheço do inconformismo no que se refere: a) a ilegalidade do SACRE; b) a inaplicabilidade da Taxa Referencial - TR, como índice de atualização do saldo devedor; c) a amortização negativa; d) a irregularidade no método de amortização da dívida.

Tais pedidos não constam da inicial, havendo, portanto, inovação quanto à espécie por parte do autor.

Da desnecessidade de produção de prova pericial no SACRE.

Esta E. Corte já decidiu no sentido de que a prova pericial é desnecessária quando se trata de contrato de financiamento firmado em que se adota o SACRE como Sistema de Amortização, o que é o caso dos autos. Nesse sentido: (TRF 3ª R., 1ª T., AC nº 2006.61.05009988-0, Rel. Des. Fed. Johnson de Salvo, DJF3 CJ1 DATA:28/10/2009 PÁGINA: 73).

Da ausência de anatocismo no SACRE.

Verifico que o Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta 1ª Turma. Confira-se:

DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. PEDIDO DE APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ONEROSIDADE EXCESSIVA DO CONTRATO. ANATOCISMO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. CDC.SEGURO. INSCRIÇÃO DO NOME EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. INDEFERIMENTO. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. O apelante (mutuário) firmou 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. 2. Não pode o apelante 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. 3. É legítima 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 fere o equilíbrio contratual. 4. A aplicação da Taxa Referencial - TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor está prevista contratualmente e, em razão disso, não pode ser afastada. 5. 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, mas 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. 6. A matéria já está pacificada na jurisprudência de que o Sistema SACRE não implica em anatocismo, ao contrário, permite que os juros sejam reduzidos progressivamente. 7. No que tange à tese de capitalização ventilada na inicial entendo que não assiste razão o apelante, já que os juros, no sistema SACRE, são pagos com o encargo mensal, não existindo, pois, incidência de juros sobre juros. 8. A questão relativa à aplicação do Código de Defesa do Consumidor não guarda relevância nesta demanda, visto que os autores não demonstraram a existência de cláusulas abusivas (puramente potestativas), e tampouco a necessidade de inversão do ônus da prova, haja vista que a questão aqui discutida é de direito. 9. O prêmio do seguro é estipulado pela Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, nos termos do Decreto-Lei nº 73/66. Não restou demonstrada a abusividade da cobrança em comparação com as taxa praticadas por outras seguradoras em operações similares. 10. A mera propositura da ação de conhecimento não impede a inscrição do nome do mutuário no cadastro de inadimplentes. 11. Em vista da improcedência dos pedidos e da ausência dos requisitos do artigo 273 do CPC, indefiro o pedido de tutela antecipada. 12. Apelação improvida. (TRF 3ª R., 1ª T., AC 200761000194811, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJ2 DATA:02/03/2009 PÁGINA: 492)

Do limite de juros aplicáveis aos contratos regidos pelas regras do SFH.

É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o art. 6º, "e", da Lei 4.380/64, não fixou limite de juros aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do SFH, conforme julgados que ora colaciono, *in verbis*:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. CONTRATO IMOBILIÁRIO. MÚTUO HIPOTECÁRIO. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITE DE JUROS. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. EMBARGOS REJEITADOS. 1. O art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não estabelece limite de juros aos contratos imobiliários firmados sob sua égide. Constitui tão-somente uma das condições para aplicação da correção monetária prevista no art. 5º do referido diploma legal. Precedente da Corte Especial. 2. Embargos de divergência rejeitados. (REsp 954.628/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/05/2009, DJe 25/06/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO A 10% AO ANO. LEI 4.380/1964. NÃO-OCORRÊNCIA. PES. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento quanto à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, uma vez que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, configura cláusula protetiva do mutuário e do SFH. 2.

Consoante a jurisprudência do STJ, a regra insculpida no art. 6º, "e", da Lei 4.380/1964 não estabeleceu juros no limite de 10% ao ano, apenas tratou dos critérios de reajustamento dos contratos de financiamento, consoante o artigo 5º do mesmo diploma legal. 3. Prevista contratualmente a correção monetária do saldo devedor pelos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança, inexistente óbice à incidência da TR para tal finalidade. Precedentes do STJ. 4. O Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas regra para o cálculo da prestação mensal. 5. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 935.357/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 23/10/2009)

Posteriormente, o art. 25, da Lei 8.692/93, publicada em 28.07.1993, estabeleceu o limite de 12% para a taxa de juros cobrada nos contratos de financiamento no âmbito do SFH, como segue:

Nos financiamentos concedidos aos adquirentes da casa própria, celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, doze por cento ao ano, observado o disposto no parágrafo único do art.2º.

Verifica-se do contrato de fls. 43/52 que a CEF aplica a taxa efetiva de juros fixada em 8,4722% ano, estando, portanto, dentro dos limites legais.

Pelo exposto, **nego seguimento a ambos os recursos**, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027012-27.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.027012-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : OTAVIO BLANCO NAGLE

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO

DECISÃO

Em consulta ao sistema de acompanhamento processual da Justiça Federal - INTRANET, verifiquei que a ação principal (nº 2005.61.00.020572-1) a que este processo cautelar encontra-se vinculado já transitou em julgado, como se vê do extrato, parte integrante desta decisão.

Ante o exposto, julgo prejudicada a apelação interposta, pelo que **lhe nego seguimento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027204-57.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.027204-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : JIDENILSA MOREIRA BASTOS

ADVOGADO : JOAO CARLOS SAPORITO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO RICARDES e outro

No. ORIG. : 00272045720054036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O apelo da requerida Jidenilsa Moreira Bastos (fls. 101/106) buscava a reforma da sentença de fls. 86/89 que julgou procedente o pedido constante da ação de reintegração de posse proposta pela Caixa Econômica Federal.

A Caixa Econômica Federal informou às fls. 147 que "o arrendatário pagou o que devia ao Fundo de Arrendamento Residencial, incluindo todas as custas e despesas até aqui adiantadas pela CEF para a propositura da ação, e se comprometeu a quitar futuras despesas processuais".

A essa altura não tem propósito prosseguir no exame do apelo que, diante do pagamento, se resume a pretender que o Judiciário se debruce sobre uma "tese" de Direito, sendo nenhum o reflexo prático nestes autos.

Assim, **dou por prejudicada a apelação de fls. 101/106, negando-lhes seguimento**, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006605-88.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.006605-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : JOSE MARIO DOS SANTOS e outro. e outro

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por JOÉ MARIO DOS SANTOS e outra contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Sustentam em síntese: a) que o procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado é nulo, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70, de 21/11/1966, pois atenta contra o princípio do devido processo legal, consagrado no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal; b) a existência de irregularidades no método de amortização do saldo devedor; c) a impossibilidade de capitalização de juros; d) a aplicabilidade do CDC ao contrato firmado; e e) seu direito à restituição em dobro dos valores pagos a maior.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo.

Foi concedido ao autor os benefícios da justiça gratuita (fls. 62/64).

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido (fls. 62/64).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda, alegando, preliminarmente, a carência da ação. No mérito, requereu a total improcedência da ação.

Não houve produção de perícia contábil.

Sobreveio sentença, que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, quanto ao pedido de revisão contratual, e julgou improcedente o pedido acerca do Decreto-Lei nº 70/66, com fundamento no artigo 269, I, do CPC. Condenou os autores ao pagamento de honorários de advogado fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Os autores apelam. Preliminarmente, alegam o cerceamento de defesa pela ausência de produção de perícia contábil. No mérito, argumentam: a) a aplicabilidade do CDC ao contrato firmado; b) a capitalização de juros na Tabela *Price*; c) a substituição da TR pelo INPC; e d) a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

Com contrarrazões da ré, que pugnou pela manutenção da r. sentença.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

Da arrematação do imóvel pela CEF antes ou durante a tramitação da ação revisional

No caso dos autos, verifico que o procedimento executivo extrajudicial constante do Decreto-Lei nº 70/66 foi encerrado, sendo o auto de arrematação lavrado em 27/10/2005, documento hábil à transferência da titularidade do imóvel para a Caixa Econômica Federal (artigo 1245, *caput*, do Código Civil), conforme documentos constantes às fls. 142/147.

Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.

Dessa forma, a arguição de questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional poderia embasar apenas um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual. No sentido da impossibilidade de discussão do contrato de financiamento do imóvel após a adjudicação situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. INTERESSE DE AGIR. SFH. ADJUDICAÇÃO. 1. A orientação firmada no STJ para casos semelhantes está consolidada no sentido de que inexiste interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial. 2. Agravo regimental desprovido. STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 1069460/RS, Rel.Min. Fernando Gonçalves, DJe 08.06.2009
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 nº 88615 PR, Rel.Min. Francisco Falcão, DJ 17/05/2007, p. 217

Nos casos em que a ação é ajuizada antes do término da execução extrajudicial, não tendo os mutuários obtido provimento jurisdicional que impeça o seu prosseguimento, sobrevindo a arrematação ou adjudicação do imóvel, forçoso é reconhecer que não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto.

Nesse sentido também situa-se o entendimento deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSO CIVIL . SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO . PRETENDIDA REVISÃO DAS CLÁUSULAS DO CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL . ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA FORMA DO DECRETO-LEI Nº 70/66 NO CURSO DA DEMANDA . FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE . EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO . AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELO IMPROVIDO. 1. O agravo retido somente pode ser conhecido pelo Tribunal se a parte requerer expressamente o julgamento nas suas razões de apelação, nos termos do que prescreve o § 1º do art. 523 do Código de Processo Civil. Sem a insistência não há espaço para apreciação desse recurso. 2. Para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida. 3. O contrato de mútuo pelo Sistema Financeiro da Habitação firmado entre a parte autora e a instituição financeira foi executado diante da inadimplência do mutuário, extrajudicialmente e com a adjudicação do imóvel ao credor hipotecário, não cabendo, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas. 4. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida. TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 2000.61.05.003235-6, Rel. Des.Fed. Johanson Di Salvo DJF3 05/05/2008
PROCESSUAL CIVIL . AÇÃO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS . SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO . SFH . ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL PELA CREDORA . PERDA DO OBJETO . EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO . APELAÇÃO DESPROVIDA. A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário. TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 1999.61.02.003781-5, Rel. Des.Fed. Nelton dos Santos, DJU 14/11/2007, p. 430

Da constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66

Observo que a arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto -lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada nesta demanda:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR . SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS. I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do decreto -Lei n. 70/66 , cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo Judiciário. II - Medida cautelar indeferida. STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559

AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO - LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação. II - Reconhecida a constitucionalidade de decreto -lei n. 70/66 . III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria. IV - Recurso improvido. STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460

Em decisão noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o decreto -lei nº 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa): [RE 223.075-DF] EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI Nº 70/66 . CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

[AI-AgR 312.004-SP] AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do decreto -Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento.

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 também se situa o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: (TRF 3ª Região, AG 1999.03.00.012808-3, Relator Des. Fed. Johanson de Salvo, DJ 14/03/2006, p. 227), (TRF 3ª Região, AG 2006.03.00.024383-8, Relatora Desª. Fed. Vesna Kolmar, DJ 05/09/2006, p. 300.)

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66 , desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Observe também que a providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação**, com fundamento no artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Intimem-se

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002159-91.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.002159-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : RICARDO RENZO

ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA ALICE FERREIRA BERTOLDI e outro

No. ORIG. : 00021599120054036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por RICARDO RENZO contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

O autor afirma que, em face da incorreção nos índices de atualização das prestações e ainda das dificuldades financeiras enfrentadas, viu-se impossibilitado de dar cumprimento às obrigações contratuais.

Sustenta em síntese: a) a aplicabilidade do CDC ao contrato firmado; b) a substituição da TR pelo INPC; c) a ilegalidade da cobrança da taxa de juros por ultrapassar os limites legais; d) a existência de irregularidades no método de amortização do saldo devedor; e) a impossibilidade de capitalização de juros; f) seu direito de ter seu nome excluído dos cadastros de proteção ao crédito; g) a existência de anatocismo na Tabela Price; h) a irregularidade na correção monetária; i) a ilegalidade da cobrança da taxa de risco de crédito e da taxa de administração; j) que o procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado é nulo, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70, de 21/11/1966, pois atenta contra o princípio do devido processo legal, consagrado no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal; l) a irregularidade na escolha do agente fiduciário; m) a irregularidade na notificação do devedor; n) seu direito de ter seu nome excluído dos cadastros de proteção ao crédito; e o) seu direito à restituição em dobro dos valores pagos a maior.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo.

O pedido de antecipação de tutela foi parcialmente deferido (fls. 88/91).

Foi concedido ao autor o benefício da justiça gratuita (fls. 88/91).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda. Preliminarmente, alegou a ilegitimidade passiva da Caixa, a legitimidade passiva *ad causam* da EMGEA, a carência da ação, a litigância de má-fé e a ausência dos requisitos para a concessão da tutela antecipada.

A prova pericial foi produzida às fls.255/280.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que julgou parcialmente procedente o pedido, tão-somente para que seja anulada a execução extrajudicial promovida, sem prejuízo da CEF poder intentar nova execução extrajudicial e sem qualquer reflexo na relação contratual anteriormente existente entre a parte autora e a CEF para financiamento do imóvel. Diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, rateando-se as custas processuais pela metade, nos termos do artigo 21 do CPC, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

A parte autora opôs embargos de declaração (fls. 344/346), os quais foram rejeitados pelo juízo *a quo* (fls. 348).

O autor apela. Argumenta: a) a ilegalidade da incidência da TR; b) a ilegalidade da cobrança da taxa de juros por ultrapassar os limites legais; c) a existência de irregularidades no método de amortização do saldo devedor; d) a impossibilidade de capitalização de juros; e) seu direito à restituição em dobro dos valores pagos a maior; f) a existência de anatocismo na Tabela Price; g) a ilegalidade da cobrança das taxas de administração e de risco de crédito; h) seu direito de ter seu nome excluído dos cadastros de proteção ao crédito; e i) a aplicabilidade do CDC ao contrato firmado. Com contrarrazões da ré, que pugnou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Da correta forma de amortização do saldo devedor.

No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, tenho que a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - MÚTUO HABITACIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUBSTITUIÇÃO DA TR PELA EQUIVALÊNCIA SALARIAL - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - DECRETO-LEI 2.291/86, RESOLUÇÃO/SECRE/BACEN 1.446/88 E CIRCULAR/SECRE/BACEN 1.278/88. 1. Não compete ao STJ, em sede de recurso especial, manifestar-se acerca da interpretação e aplicação de dispositivo constitucional. 2. O STF, nas ADIn"s 493, 768 e 959, não expurgou a TR do ordenamento jurídico como fator de correção monetária, estabelecendo apenas que ela não pode ser imposta como substituta de outros índices estipulados em contratos firmados antes da Lei 8.177/91. 3. "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada" (Súmula 121 do STF). 4. Impossibilidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos no que toca à ausência de prova de anatocismo, por força da vedação da Súmula 7/STJ. 5. É legítima a sistemática de amortização mensal das parcelas do saldo devedor após a aplicação sobre este da correção monetária e dos juros, instituída pela Resolução/SECRE 1.446/88 e pela Circular/SECRE 1.278/88, do Banco Central do Brasil, com base na delegação a este outorgada, em conjunto com o Conselho Monetário Nacional, pelo Decreto-lei 2.291/86, das funções de fiscalização das entidades integrantes do Sistema Financeiro de Habitação, como sucessores do Banco Nacional de Habitação. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido." (Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273)
AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH." (STJ, 3ª Turma, AgRg no Resp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Agravo improvido" (STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).

Do limite de juros aplicáveis aos contratos regidos pelas regras do SFH.

É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o art. 6º, "e", da Lei 4.380/64, não fixou limite de juros aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do SFH, conforme julgados que ora colaciono, *in verbis*:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. CONTRATO IMOBILIÁRIO. MÚTUO HIPOTECÁRIO. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITE DE JUROS. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. EMBARGOS REJEITADOS. 1. O art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não estabelece limite de juros aos contratos imobiliários firmados sob sua égide. Constitui tão-somente uma das condições para aplicação da correção monetária prevista no art. 5º do referido diploma legal. Precedente da Corte Especial. 2. Embargos de divergência rejeitados. (REsp 954.628/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/05/2009, DJe 25/06/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO A 10% AO ANO. LEI 4.380/1964. NÃO-OCORRÊNCIA. PES. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento quanto à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, uma vez que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, configura cláusula protetiva do mutuário e do SFH. 2. Consoante a jurisprudência do STJ, a regra insculpida no art. 6º, "e", da Lei 4.380/1964 não estabeleceu juros no limite de 10% ao ano, apenas tratou dos critérios de reajustamento dos contratos de financiamento, consoante o artigo 5º do mesmo diploma legal. 3. Prevista contratualmente a correção monetária do saldo devedor pelos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança, inexistiu óbice à incidência da TR para tal finalidade. Precedentes do STJ. 4. O Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas regra para o cálculo da prestação mensal. 5. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 935.357/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 23/10/2009)

Posteriormente, o art. 25, da Lei 8.692/93, publicada em 28.07.1993, estabeleceu o limite de 12% para a taxa de juros cobrada nos contratos de financiamento no âmbito do SFH, como segue:

Nos financiamentos concedidos aos adquirentes da casa própria, celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, doze por cento ao ano, observado o disposto no parágrafo único do art.2º.

Verifica-se do contrato de fls. 55/64 e do laudo pericial de fls. 255/280 que a CEF aplica a taxa de juros fixada em 6% ao ano, estando, portanto, dentro dos limites legais.

Da aplicação da Tabela Price e a Capitalização de Juros.

Extrai-se dos documentos acostados aos autos que a CEF respeitou os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, por meio da utilização da Tabela Price, não restando caracterizada a capitalização ilegal de juros. Ademais, a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não caracterizando violação da regra contratual.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CASA PRÓPRIA. CONTRATO DE MÚTUO. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC AOS CONTRATOS DO SFH. POSSIBILIDADE DE USO DA TR COMO FATOR DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. Segundo o STF, é legítima a incidência da TR, uma vez que não excluiu a taxa referencial do universo jurídico, explicitando apenas a impossibilidade de sua incidência em substituição a outros índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei nº 8.177/91. Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal de parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limites legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH. Segundo a orientação desta Corte, há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH, que concede empréstimo para aquisição de casa própria, e o mutuário, razão pela qual aplica-se o Código de Defesa do Consumidor. Recurso especial parcialmente provido, para consignar que se aplica o Código de Defesa do Consumidor

nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria firmados sob as regras do SFH. (REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238)

Da alteração do índice de atualização do saldo devedor - INPC/IPC em substituição à TR.

O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91. A matéria encontra-se sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

Súmula 295: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei nº 8.177/91, desde que pactuada.

No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91.

Nesse sentido: (AgRg no Ag 861.231/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 26.08.2008; e REsp n. 418.116/SC, 3ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 01.03.2005).

Verifica-se dos autos que o contrato foi firmado em 08/02/2002, devendo o saldo devedor ser corrigido com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas ao FGTS, conforme cláusula nona. Sendo assim, deve incidir a TR por força da Lei nº 8177/91, isto porque os recursos captados para a poupança são remunerados pela TR, bem como os saldos das contas vinculadas do FGTS, que passaram a ser corrigidos com o mesmo rendimento das contas de poupança com data de aniversário no primeiro dia de cada mês. Ressalte-se que haveria um desequilíbrio no fluxo de caixa, caso os empréstimos feitos com recursos provenientes da poupança ou do FGTS fossem remunerados por índices diversos, como o INPC ou IPC.

Nessa esteira, caminha o Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

Administrativo. Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Contratos de Financiamento da Casa Própria. Legalidade da Aplicação da TR. Lei 8.177/91. 1. A Taxa Referencial - TR não foi excluída para indexação afeita à atualização monetária (ADIn 493, 768 e 959 - STF). Corrigidos pela TR os recursos captados para a poupança, quando emprestados positiva-se como índice. A correção pelo IPC ou INPC afetaria o equilíbrio da equação financeira. 2. As vantagens pessoais, pagas em razão de situação jurídica individual do mutuário, incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento, constituindo renda mensal, incluem-se na verificação de equivalência na fixação das prestações. 3. Recurso provido. (REsp 172165/BA, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/1999, DJ 21/06/1999, p. 79)

Também nesse sentido, o entendimento desta Corte: (TRF 3ª R., 1ª T., AI 2008.03.00.013737-3, Rel. Des. Luiz Stefanini, DJF3 CJ2 DATA:12/01/2009 PÁGINA: 170), e (TRF 3ª R., 2ª T., AC 2007.03.99.038887-0, Des. Des. Cecilia Mello, DJF3 CJ1 DATA:19/11/2009 PÁGINA: 388)

Da aplicação do CDC nos contratos de mútuo habitacional.

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprove a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO. I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Omissis. III. Omissis. IV. Omissis.. V. Recurso especial não conhecido. (STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)

Assim, não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.

Da cobrança da Taxa de Administração e Risco de Crédito.

Nota-se que a cobrança da taxa de administração e risco de crédito está prevista no item 10 do quadro-resumo do contrato firmado. Assim, tendo sido livremente pactuada, cabia ao autor demonstrar eventual abusividade na sua cobrança, ônus do qual não se desincumbiu.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - CONTRATO - MÚTUO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH) - DECISÃO EXTRA PETITA - INOCORRÊNCIA - TAXA DE COBRANÇA E ADMINISTRAÇÃO (TAC) - ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA - PREVISÃO CONTRATUAL - DESPROVIMENTO. 1 - omissis. 2 - Ademais, com relação à alegada abusividade da Taxa de Cobrança e Administração - TAC, o ora agravante não trouxe elementos comprobatórios desta assertiva. Sendo assim, "inexistindo meios de apurar a suposta abusividade, torna-se impossível ao Poder Judiciário proceder à revisão do contrato para alterar ou excluir tais cobranças. Ademais, consoante averiguado pelo Colegiado de origem, essa taxa "está prevista no contrato, incluindo-se nos acessórios que compõem o encargo mensal (fls. 55)". 3 - Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 747.555/RS, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 20/11/2006, p. 321)

Do pedido de restituição dos valores pagos a maior

Resta prejudicado o pleito de restituição dos valores pagos a maior, diante da improcedência total do pedido formulado na presente ação.

Da inclusão do mutuário inadimplente nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito - SPC - SERASA - CADIN.

Os cadastros de proteção de crédito encontram suporte legal no artigo 43 da Lei nº 8.078/90.

O simples ajuizamento de ação judicial visando a discussão do débito, sem que tenha o requerente obtido decisão liminar ou de antecipação de tutela, com suporte em comprovado descumprimento de cláusulas contratuais por parte da instituição financeira, ou ainda com o depósito do valor questionado, não obsta a inscrição do inadimplente nos serviços de proteção ao crédito.

No sentido da licitude da inscrição do nome do inadimplente nos serviços de proteção ao crédito:

RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO BANCÁRIO. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. INADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. NÃO LIMITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO ANUAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE. I - Embora incidente o Código de Defesa do Consumidor nos contratos bancários, não se admite a revisão, de ofício, das cláusulas contratuais consideradas abusivas. II - Os juros pactuados em taxa superior a 12% ao ano não são considerados abusivos, exceto quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado, após vencida a obrigação, hipótese não ocorrida nos autos. III - É permitida a capitalização anual dos juros nos contratos bancários. IV - Conforme orientação da Segunda Seção deste Tribunal, o deferimento do pedido de cancelamento ou de abstenção da inscrição do nome do contratante nos cadastros de proteção ao crédito depende da comprovação do direito com a presença concomitante de três elementos: a) ação proposta pelo contratante contestando a existência integral ou parcial do débito; b) demonstração efetiva da cobrança indevida, amparada em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) sendo parcial a contestação, que haja o depósito da parte incontroversa ou a prestação de caução idônea, a critério do magistrado. Agravo improvido. STJ - AgRg no Resp 788.262/RS - Rel.Min. Sidnei Beneti - Dje 07/05/2008

Pelo exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002450-70.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.002450-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : SANDRA SILVA DE CARVALHO e outro. e outro
ADVOGADO : CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro
DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por SANDRA DE CARBALHO e outro contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Em síntese, sustentam os autores: a) a correção das prestações com base no FGTS; b) nula a taxa de 12% ao ano; c) a aplicação do CDC ao contrato firmado; d) o procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado é nulo, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70, de 21/11/1966, pois atenta contra o princípio do devido processo legal, consagrado no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal; e) a irregularidade na correção do saldo devedor; f) requer prova pericial; g) a indevida aplicação de multa acima de 2%; h) os valores pagos a maior devem ser restituídos em dobro; i) a compensação do saldo devedor; j) se concedido a antecipação da tutela, as parcelas vencidas e vincendas sejam pagas em juízo, no valor estipulado pela planilha anexada, tal como o impedimento da emissão da carta de arrematação; k) a ilegalidade da cobrança de taxa de administração; l) a irregularidade da inscrição de seus nomes em cadastros de inadimplentes; m) o descumprimento na aplicação do PES; n) do descompasso entre os juros nominais e efetivos; o) a ilegalidade da incidência da TR; e p) a impossibilidade de se capitalizar os juros.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato por instrumento particular de compra e venda e mútuo com obrigações de hipoteca.

O pedido de antecipação de tutela foi parcialmente deferido (fls.92/94).

Foi concedido aos autores o benefício da justiça gratuita (fls.179).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda, defendendo a constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66.

A prova pericial foi produzida às fls. 233-261

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que julgou improcedente o pedido, condenando os autores ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Os autores apelam. Argumentam: a) cerceamento de defesa devido à falta de produção probatória; b) a impossibilidade de capitalização de juros; c) a existência de irregularidades no critério de amortização da dívida; d) a aplicação do CDC ao contrato firmado; e) a correção das prestações com base no FGTS; f) a ilegalidade da cobrança das taxas de administração e de risco; g) a ilegalidade da incidência da TR; h) do descompasso entre os juros nominais e efetivos; i) os valores pagos a maior devem ser restituídos em dobro; j) a compensação do saldo devedor; k) a irregularidade da inscrição de seus nomes em cadastros de inadimplentes; l) a ilegalidade do sistema SACRE; e m) o juiz "a quo" sentenciou "ultra-petita".

Com contrarrazões da ré, que pugnou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Do pedido de cerceamento de defesa devido à falta de prova pericial

Resta prejudicado o pedido de reconhecimento da nulidade do processo ante o julgamento antecipado da lide, tendo em vista que tal não ocorreu. Conforme se verifica dos autos, houve regular instrução probatória com realização de perícia contábil (fls. 233/261).

Da ausência de anatocismo no SACRE

Verifico que o Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta 1ª Turma. Confira-se:

DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. PEDIDO DE APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ONEROSIDADE EXCESSIVA DO CONTRATO. ANATOCISMO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. CDC.SEGURO. INSCRIÇÃO DO NOME EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. INDEFERIMENTO. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. O apelante (mutuário) firmou 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. 2. Não pode o apelante unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos. 3. É legítima 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 fere o equilíbrio contratual. 4. A aplicação da Taxa Referencial - TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor está prevista contratualmente e, em razão disso, não pode ser afastada. 5. 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, mas 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. 6. A matéria já está pacificada na jurisprudência de que o Sistema SACRE não implica em anatocismo, ao contrário, permite que os juros sejam reduzidos progressivamente. 7. No que tange à tese de capitalização ventilada na inicial entendo que não assiste razão o apelante, já que os juros, no sistema SACRE, são pagos com o encargo mensal, não existindo, pois, incidência de juros sobre juros. 8. A questão relativa à aplicação do Código de Defesa do Consumidor não guarda relevância nesta demanda, visto que os autores não demonstraram a existência de cláusulas abusivas (puramente potestativas), e tampouco a necessidade de inversão do ônus da prova, haja vista que a questão aqui discutida é de direito. 9. O prêmio do seguro é estipulado pela Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, nos termos do Decreto-Lei nº 73/66. Não restou demonstrada a abusividade da cobrança em comparação com as taxa praticadas por outras seguradoras em operações similares. 10. A mera propositura da ação de conhecimento não impede a inscrição do nome do mutuário no cadastro de inadimplentes. 11. Em vista da improcedência dos pedidos e da ausência dos requisitos do artigo 273 do CPC, indefiro o pedido de tutela antecipada. 12. Apelação improvida. (TRF 3ª R., 1ª T., AC 200761000194811, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJ2 DATA:02/03/2009 PÁGINA: 492)

Da correta forma de amortização do saldo devedor.

No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, tenho que a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - MÚTUO HABITACIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUBSTITUIÇÃO DA TR PELA EQUIVALÊNCIA SALARIAL - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - DECRETO-LEI 2.291/86, RESOLUÇÃO/SECRE/BACEN 1.446/88 E CIRCULAR/SECRE/BACEN 1.278/88. 1. Não compete ao STJ, em sede de recurso especial, manifestar-se acerca da interpretação e aplicação de dispositivo constitucional. 2. O STF, nas ADIn's 493, 768 e 959, não expurgou a TR do ordenamento jurídico como fator de correção monetária, estabelecendo apenas que ela não pode ser imposta como substituta de outros índices estipulados em contratos firmados antes da Lei 8.177/91. 3. "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada" (Súmula 121 do STF). 4. Impossibilidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos no que toca à ausência de prova de anatocismo, por força da vedação da Súmula 7/STJ. 5. É legítima a sistemática de amortização mensal das parcelas do saldo devedor após a aplicação sobre este da correção monetária e dos juros, instituída pela Resolução/SECRE 1.446/88 e pela Circular/SECRE 1.278/88, do Banco Central do Brasil, com base na delegação a este outorgada, em conjunto com o Conselho Monetário Nacional, pelo Decreto-lei 2.291/86, das funções de fiscalização das entidades integrantes do Sistema Financeiro de Habitação, como sucessores do Banco Nacional de Habitação. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido." (Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273)

"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH." (STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

"AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Agravo improvido" (STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).

Da aplicação do CDC nos contratos de mútuo habitacional

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO. I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Omissis. III. Omissis. IV. Omissis. V. Recurso especial não conhecido. (STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)

Assim, não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.

Da alteração do índice de atualização das prestações e do saldo devedor

O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91.

A matéria encontra-se sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"Súmula 295: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei nº 8.177/91, desde que pactuada."

No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91.

Nesse sentido: (AgRg no Ag 861.231/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 26.08.2008; e REsp n. 418.116/SC, 3ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 01.03.2005).

Verifica-se dos autos que o contrato foi firmado em 26/05/2000, devendo o saldo devedor ser corrigido pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança, conforme cláusula nona. Sendo assim, deve incidir a TR por força da Lei nº 8177/91, isto porque os recursos captados para a poupança são remunerados pela TR, bem como os saldos das contas vinculadas do FGTS, que passaram a ser corrigidos com o mesmo rendimento das contas de poupança com data de aniversário no primeiro dia de cada mês. Ressalte-se que haveria um desequilíbrio no fluxo de caixa, caso os empréstimos feitos com recursos provenientes da poupança ou do FGTS fossem remunerados por índices diversos, como o INPC ou IPC.

Nessa esteira, caminha o Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

Administrativo. Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Contratos de Financiamento da Casa Própria. Legalidade da Aplicação da TR. Lei 8.177/91. 1. A Taxa Referencial - TR não foi excluída para indexação afeita à atualização monetária (ADIn 493, 768 e 959 - STF). Corrigidos pela TR os recursos captados para a poupança, quando emprestados positiva-se como índice. A correção pelo IPC ou INPC afetaria o equilíbrio da equação financeira. 2. As vantagens pessoais, pagas em razão de situação jurídica individual do mutuário, incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento, constituindo renda mensal, incluem-se na verificação de equivalência na fixação das prestações. 3. Recurso provido. (REsp 172165/BA, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/1999, DJ 21/06/1999, p. 79)

Também nesse sentido, o entendimento desta Corte: (TRF 3ª R., 1ª T., AI 2008.03.00.013737-3, Rel. Des. Luiz Stefanini, DJF3 CJ2 DATA:12/01/2009 PÁGINA: 170), e (TRF 3ª R., 2ª T., AC 2007.03.99.038887-0, Des. Des. Cecilia Mello, DJF3 CJ1 DATA:19/11/2009 PÁGINA: 388)

Assim, a alegação de que a atualização do saldo devedor e das prestações deverá ser feita pelo mesmo índice das contas vinculadas ao FGTS, encontra-se incorreta, observada a cláusula nona do contrato firmado. Confira-se:

"CLÁUSULA NONA - ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - O saldo do financiamento será atualizado mensalmente, no dia correspondente ao da assinatura deste instrumento, pelo mesmo índice de remuneração básica aplicado aos depósitos de poupança do dia do aniversário deste instrumento"

No mesmo contrato consta que a atualização das prestações será feita da mesma forma que a atualização do saldo devedor (cláusula décima primeira).

Dos juros nominais e efetivos

A previsão de juros nominais e efetivos no contrato de financiamento não representa a aplicação de 2 (dois) índices distintos, mas sim de um único índice, uma vez que os juros efetivos decorrem da aplicação mensal dos juros nominais, cuja taxa é anual.

Do pedido de restituição dos valores pagos a maior.

Resta prejudicado o pleito de restituição dos valores pagos a maior e da compensação do débito, diante da improcedência total do pedido formulado na presente ação.

Da inclusão do mutuário inadimplente nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito - SPC - SERASA - CADIN

Os cadastros de proteção de crédito encontram suporte legal no artigo 43 da Lei nº 8.078/90.

O simples ajuizamento de ação judicial visando a discussão do débito, sem que tenha o requerente obtido decisão liminar ou de antecipação de tutela, com suporte em comprovado descumprimento de cláusulas contratuais por parte da instituição financeira, ou ainda com o depósito do valor questionado, não obsta a inscrição do inadimplente nos serviços de proteção ao crédito.

No sentido da licitude da inscrição do nome do inadimplente nos serviços de proteção ao crédito:

RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO BANCÁRIO. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. INADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. NÃO LIMITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO ANUAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE. I - Embora incidente o Código de Defesa do Consumidor nos contratos bancários, não se admite a revisão, de ofício, das cláusulas contratuais consideradas abusivas. II - Os juros pactuados em taxa superior a 12% ao ano não são considerados abusivos, exceto quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado, após vencida a obrigação, hipótese não ocorrida nos autos. III - É permitida a capitalização anual dos juros nos contratos bancários. IV - Conforme orientação da Segunda Seção deste Tribunal, o deferimento do pedido de cancelamento ou de abstenção da inscrição do nome do contratante nos cadastros de proteção ao crédito depende da comprovação do direito com a presença concomitante de três elementos: a) ação proposta pelo contratante contestando a existência integral ou parcial do débito; b) demonstração efetiva da cobrança indevida, amparada em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) sendo parcial a contestação, que haja o depósito da parte incontroversa ou a prestação de caução idônea, a critério do magistrado. Agravo improvido. STJ - AgRg no Resp 788.262/RS - Rel.Min. Sidnei Beneti - Dje 07/05/2008

Da cobrança da Taxa de Administração e Risco de Crédito

Verifico do laudo pericial que o saldo devedor, bem como as prestações foram corretamente calculados, não havendo nenhum tipo de irregularidade ou cobrança não expressamente prevista no contrato. Há, portanto, falta de interesse recursal do pedido do autor.

Da alegação de que a sentença é "ultra-petita"

O art. 460, do Código de Rito, estabelece:

"É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado."

É cediço que é o autor, ao deduzir a pretensão em juízo através da petição inicial, quem fixa os limites da lide. O limite objetivo da sentença é o seu pedido, sendo dever do magistrado apreciar as questões que lhe são impostas nos autos. Não obstante, a sentença julgou totalmente improcedente o pedido estampado na exordial, de forma que, mesmo extrapolando os limites fixados na peça vestibular ao analisar a questão inerente ao seguro habitacional, não restou configurado o julgamento "ultra-petita", a ensejar a nulidade da sentença, ou mesmo sua restrição àqueles limites, não se subsumindo o caso em exame à hipótese prevista no art. 460, do CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com fundamento no art. 557, "caput", do CPC.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0091809-42.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.091809-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : MARIA DO CARMO FARIA
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ
CODINOME : MARIA DO CARMO FARIA VILLELA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.026283-9 5 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, proferida nos autos de ação de rito ordinário proposta em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a revisão de cláusulas de contrato de mútuo habitacional, determinou a emenda da inicial para inclusão no pólo ativo do mutuário, uma vez que a autora, ora agravante, , na condição de cessionária em "contrato de gaveta", não teria legitimidade ativa para pleitear a revisão das cláusulas contratuais.

Busca a reforma da decisão ora agravada ao argumento de que tem legitimidade ativa ad causam, conforme reconhecido pela MP 1.981/2000.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso será examinado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No caso dos autos, a autora da ação é cessionária do contrato de financiamento de imóvel, cessão essa celebrada sem a anuência da ré, credora hipotecária - o assim denominado "contrato de gaveta".

Observo que o artigo 20 da Lei nº 10.150/2000 autoriza a regularização das transferências no âmbito do SFH, sem a interveniência da instituição financeira, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25.10.1996, *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.

Com efeito, a mutuária originária, EVANICE DE MELO MULINA, cedeu os direitos relativos ao contrato para SANDRA SELMA DA SILVA, conforme instrumento particular de compromisso de venda e compra de fls. 130/133, que, embora datado de 07.05.1992, tiveram as firmas dos contratantes reconhecidas em Cartório de Notas em 25.05.1992, o que autoriza o reconhecimento do pactuado somente a partir desta data.

Por sua vez, a cessionária SANDRA SELMA DA SILVA cedeu os direitos relativos ao contrato para a autora MARIA DO CARMO FARIA, ora agravante, conforme instrumento particular de cessão de direitos de promessa de compra e venda de fls. 124/128, que, embora datado de 30.04.1993, tiveram as firmas das contratantes reconhecidas em Cartório de Notas em 15.07.1998, o que também autoriza o reconhecimento do pactuado somente a partir desta data.

Assim, no caso dos autos, não há provas suficientes de que a autora tenha celebrado o denominado "contrato de gaveta" anteriormente à 25.10.1996, não tendo, portanto, legitimidade ativa para consignar prestações, discutir cláusulas contratuais, ou pleitear anulação de arrematação extrajudicial em Juízo.

Nesse sentido pacificou-se, recentemente, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, instância máxima para questões infraconstitucionais:

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

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 a revisão das condições ajustadas. 2. Afigura-se inviável examinar, em sede de recurso especial, questão atinente à legitimidade de o cessionário questionar financiamento imobiliário regido pelo SFH - sobretudo em sede de antecipação de tutela -, se, para tanto, faz-se necessária a incursão no contexto fático-probatório em que se desenvolveu a controvérsia. 3. Recurso especial não-conhecido. STJ, 2ª Turma, REsp 565445/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 05/12/2006, DJ 07/02/2007 p. 280

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CESSÃO DE CONTRATO. LEI Nº 10.150, DE 2000 (ART. 20). A cessão do mútuo hipotecário não pode se dar contra a vontade do agente financeiro; a concordância deste depende de requerimento instruído pela prova de que o cessionário atende as exigências do Sistema Financeiro da Habitação. STJ, Corte Especial, REsp 783389/RO, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 21/05/2008, DJe 30/10/2008

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

Intimem-se.

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

São Paulo, 06 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032996-36.1998.4.03.6100/SP
2006.03.99.008618-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MINAYA SEVERINO
APELADO : MARCO ANTONIO GONCALVES FRANCISCO e outro
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA
APELADO : SONIA MARIA ALENCAR DE ALMEIDA FRANCISCO
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA
: SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS

No. ORIG. : 98.00.32996-0 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 425/426.

Os advogados dos apelados não comprovaram que houve ciência da renúncia manifestada, nos termos do artigo 45 do Código de Processo Civil, porque a correspondência foi encaminhada apenas ao autor (Marco Antonio Gonçalves Francisco) e também não consta a assinatura dos outorgantes no documento de fl. 426.

Ante ao exposto, **indefiro o pedido de renúncia ao mandato.**

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 05 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027491-35.1996.4.03.6100/SP
2006.03.99.027426-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MINAYA SEVERINO
APELADO : WILSON APARECIDO PEREIRA e outro
: MARIA DE FATIMA MEDEIROS GUERRA

ADVOGADO : KELI CRISTINA DA SILVEIRA

No. ORIG. : 96.00.27491-6 26 Vr SAO PAULO/SP

Renúncia

Trata-se de apelação em face de sentença (fls. 314/319) que, nos termos do art. 269, I do Código de Processo Civil, julgou procedente o pedido.

Considerando as disposições constantes do Termo de Audiência de fls. 569/572, acostado aos autos da Apelação Cível nº 2006.03.99.028503-0, noticiando que as partes firmaram acordo, onde restou consignado que a parte autora renuncia ao direito sobre o qual se fundam todas as ações que versem a relação jurídica existente entre as partes envolvendo o contrato de mútuo de fls. 57/69, **HOMOLOGO A RENÚNCIA** e, com fundamento no artigo 269, V, combinado com o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, extingo o processo, com resolução de mérito, e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto pela CEF.

Eventuais valores pendentes de levantamento serão objeto de apreciação em primeira instância.

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

Int.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003791-87.2006.4.03.6000/MS
2006.60.00.003791-7/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : ORLANDO DIAS PIRES e outro. e outro

ADVOGADO : DANIELA GOMES GUIMARAES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : BERNARDO JOSE BETTINI YARZON

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por ORLANDO DIAS PIRES E OUTRO contra a CEF, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Os autores afirmam que, em face da incorreção nos índices de atualização das prestações e ainda das dificuldades financeiras enfrentadas, viram-se impossibilitados de dar cumprimento às obrigações contratuais, e tampouco lograram êxito em renegociar a dívida com a ré.

Sustentam em síntese que: a) seja deferido o direito de consignar as parcelas vencidas do financiamento no montante incontrolado de R\$ 1,14 (um real e quatorze centavos), mais os encargos de mora decorrentes, por entender que seja o valor correto da prestação para a devida quitação do saldo devedor; b) seja aplicado o Código de Defesa do Consumidor ao contrato; c) seja aplicado corretamente o Plano de Equivalência Salarial - P.E.S/CP ao contrato; d) a adesão do mutuário ao sistema SACRE foi imposta pela ré; e) seja decretada a nulidade da cobrança da TR na correção do saldo devedor; f) é ilegal a cobrança do CES, previsto no contrato de financiamento; g) o valor percentual dos seguros sobre a prestação pura pactuado inicialmente no contrato é o que deve ser seguido até o final do financiamento; h) o sistema de amortização constante seja utilizado na correção do saldo devedor; i) os juros nominais devem ser utilizados no lugar dos juros efetivos; j) o saldo devedor seja amortizado antes que seja efetuada sua correção; k) seja expurgado o anatocismo; l) sejam recalculadas as prestações em atraso, acrescidas apenas de multa de 2% e corrigidas monetariamente pelo INPC até a data do pagamento; m) seja decretada a nulidade do termo de renegociação e que, na data de sua assinatura, seja reconhecido o crédito dos autores, liberando a hipoteca do imóvel; n) seja repetido o indébito; o) as prestações em atraso sejam incorporadas ao saldo devedor; p) o procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado é nulo, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70, de 21/11/1966.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido (fls.173/174).

Foi concedido ao autor o benefício da justiça gratuita (fls.174).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda, alegando que o imóvel já havia sido adjudicado antes da proposição da demanda e defendendo a constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66.

Não foi produzida prova pericial.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, que julgou extinto o processo sem a resolução do mérito, sem custas e sem honorários, por serem os autores beneficiários da justiça gratuita.

Os autores apelam. Argumentam a existência do interesse processual de revisão contratual, mesmo após a execução; alegam a inconstitucionalidade da execução extrajudicial.

Com contrarrazões da ré.

É o relatório.Fundamento.Decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Da constitucionalidade do Decreto 70/66

Observo que a arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto -lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada nesta demanda:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR . SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS. I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do decreto -Lei n. 70/66 , cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo Judiciário. II - Medida cautelar indeferida. STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559
AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO - LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação. II - Reconhecida a constitucionalidade de decreto -lei n. 70/66 . III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria. IV - Recurso improvido. STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460

Em decisão noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o decreto -lei nº 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa):

[RE 223.075-DF] EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI Nº 70/66 . CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

[AI-AgR 312.004-SP] AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do decreto -Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento.

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 também se situa o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: (TRF 3ª Região, AG 1999.03.00.012808-3, Relator Des. Fed. Johnsonsomi Salvo, DJ 14/03/2006, p. 227), (TRF 3ª Região, AG 2006.03.00.024383-8, Relatora Desª. Fed. Vesna Kolmar, DJ 05/09/2006, p. 300.)

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66 , desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

Da arrematação do imóvel pela CEF antes ou durante a tramitação da ação revisional

No caso dos autos, verifico que o procedimento executivo extrajudicial constante do Decreto-Lei nº 70/66 foi encerrado, tendo a carta de adjudicação sido expedida em 10.05.2006, documento hábil à transferência da titularidade do imóvel para a EMGEA - EMPRESA GESTORA DE ATIVOS (artigo 1245, caput, do Código Civil), conforme documentos constantes às fls. 400/401.

Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.

Dessa forma, a arguição de questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional poderia embasar apenas um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual.

No sentido da impossibilidade de discussão do contrato de financiamento do imóvel após a adjudicação situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. INTERESSE DE AGIR. SFH. ADJUDICAÇÃO. I. A orientação firmada no STJ para casos assemelhados está consolidada no sentido de que inexistente interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial. 2. Agravo regimental desprovido.

STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 1069460/RS, Rel.Min. Fernando Gonçalves, DJe 08.06.2009

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 nº 88615 PR, Rel.Min. Francisco Falcão, DJ 17/05/2007, p. 217

Nos casos em que a ação é ajuizada antes do término da execução extrajudicial, não tendo os mutuários obtido provimento jurisdicional que impeça o seu prosseguimento, sobrevindo a arrematação ou adjudicação do imóvel, forçoso é reconhecer que não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto.

Nesse sentido também situa-se o entendimento deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSO CIVIL . SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO . PRETENDIDA REVISÃO DAS CLÁUSULAS DO CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL . ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA FORMA DO DECRETO-LEI Nº 70/66 NO CURSO DA DEMANDA . FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE . EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO . AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELO IMPROVIDO. 1. O agravo retido somente pode ser conhecido pelo Tribunal se a parte requerer expressamente o julgamento nas suas razões de apelação, nos termos do que prescreve o § 1º do art. 523 do Código de Processo Civil. Sem a insistência não há espaço para apreciação desse recurso. 2. Para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida. 3. O contrato de mútuo pelo Sistema Financeiro da Habitação firmado entre a parte autora e a instituição financeira foi executado diante da inadimplência do mutuário, extrajudicialmente e com a adjudicação do imóvel ao credor hipotecário, não cabendo, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas. 4. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.

TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 2000.61.05.003235-6, Rel. Des.Fed. Johanson Di Salvo DJF3 05/05/2008

PROCESSUAL CIVIL . AÇÃO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS . SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO . SFH . ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL PELA CREDORA . PERDA DO OBJETO . EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO . APELAÇÃO DESPROVIDA. A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário.

TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 1999.61.02.003781-5, Rel. Des.Fed. Nelson dos Santos, DJU 14/11/2007, p. 430

Pelo exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003116-21.2006.4.03.6002/MS
2006.60.02.003116-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacão e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MARTA MELLO GABINIO COPPOLA
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO : NELSON CAVALCANTE e outro
: GENI FERREIRA CAVALCANTE
ADVOGADO : ENEVALDO ALVES DA ROCHA e outro

DESPACHO

Fls. 802/803 e 808/809 - Liberação das TDA's vencidas:

Conforme requerido pelos expropriados às fls. 802/803 e 808/809 e nos termos do art. 6º, III c/c art. 6º, §1º da Lei Complementar n.º 76/93 e do art. 34, Parágrafo único do Decreto-lei n.º 3.365/41, determino a expedição do edital de fls. 793/794, no prazo máximo de 10 dias.

Para isso, autorizo a retirada do edital para publicação, conforme requerido na petição de fls. 791/792, considerando a prioridade devida às pessoas com mais de 60 anos de idade. Dispensa-se nova manifestação do INCRA, que já o fez na petição de fls. 784/785. Após, expeça-se ofício para liberação das TDA's vencidas.

São Paulo, 29 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008643-48.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.008643-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO LEBRE e outro
APELADO : GALLIANO JACOMOSSO FILHO
ADVOGADO : FABIO DE ASSIS e outro

DESPACHO

Em face do falecimento do apelado Galliano Jacomossi Filho, conforme certidão de óbito de fls. 152, intime-se o causídico subscritor da petição de fls. 151 para que proceda a habilitação dos herdeiros, no prazo de 30 (trinta) dias. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013865-94.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.013865-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : ROGERIO FERREIRA MARQUES e outro
: VILMA DOS REIS MELQUIADES MARQUES
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VIVIAN LEINZ

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pela MMª. Juíza Federal da 14ª Vara Cível de São Paulo/SP, que julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observados os termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50. Custas *ex lege*.

A decisão monocrática de fls. 138/139, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, não conheceu do recurso de apelação interposto pelos autores.

Houve interposição de Agravo Legal (fls. 142/145).

Às fls. 180/182, o Dr. João Benedito da Silva Júnior - OAB/SP 175.292 comunica a renúncia ao mandato e comprova haver cientificados os seus constituintes, conforme previsto no art. 45 do Código de Processo Civil.

Intimados pessoalmente para que constituíssem novo patrono (fl. 187), os apelantes quedaram-se inertes, consoante certidão de fls. 193.

Assim, considerando que os patronos dos apelantes renunciaram ao mandato somente após a interposição do Agravo Legal (fls. 142/145) e que os apelantes deixaram de constituir novo advogado para a causa, não obstante tenham sido intimados para tanto, há óbice ao conhecimento do recurso por lhe faltar pressuposto de admissibilidade.

Por essas razões, nego seguimento ao Agravo Legal, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código Processo Civil, por ser inadmissível.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 06 de abril de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026546-96.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.026546-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : ALEXANDRE DAVID RODRIGUES e outro
: BEATRIZ MARIA DA CUNHA

ADVOGADO : KÁTIA SAYURI MIASHIRO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SOLANGE MARIA EMIKO YAMASAKI e outro
: RICARDO MOREIRA PRATES BIZARRO

No. ORIG. : 00265469620064036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Indefiro o pedido formulado à fl. 359, tendo em vista que não consta dos autos procuração ou substabelecimento conferindo poderes ao Dr. Ricardo Moreira Prates Bizarro - OAB/SP 245.431 para representar a CEF em júízo.

I.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003879-10.2006.4.03.6103/SP
2006.61.03.003879-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : MARLENE ROSARIA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LEANDRO BIONDI e outro

No. ORIG. : 00038791020064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação que objetiva condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS

A sentença julgou improcedente o pedido. Não houve condenação em honorários advocatícios.

A parte autora apelou, requerendo a aplicação dos índices de julho/90 e março/91, bem como o pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 15% sobre o valor da condenação.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Quanto à atualização relativa aos meses de julho/90 e março/91, tendo sido a Medida Provisória n. 189/94 editada em 30 de maio de 1990, sua aplicação aos créditos nos meses subsequentes não padeceu de qualquer ilegalidade.

Trago à colação, nesse sentido, julgado da Primeira Turma deste Tribunal, da lavra da eminente Desembargadora Federal Vesna Kolmar (AC 2005.61.04.000180-4, julgado em 08.05.2007, v. u., DJU 22.05.2007):

FGTS - TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001. Impossibilidade de desconsideração unilateral do acordo.

2. Por força do art. 6º, III, da LC 110/2001, o trabalhador, ao optar pelo acordo extrajudicial, renuncia ao direito de demandar em juízo as diferenças de correção monetária referente aos Planos Bresser, Verão e Collor I e II.

3. Não há óbice à aplicação dos critérios legais na atualização dos saldos nos meses de junho, julho, agosto e outubro de 1990, janeiro e março de 1991.

4. Apelação improvida.

Posto isso, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

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

Int.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007477-66.2006.4.03.6104/SP
2006.61.04.007477-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : REGIS PAIXAO DOS SANTOS

ADVOGADO : LUIZ VEIGA DE MENEZES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro

APELADO : AMELIA PERCILIA DOS SANTOS NETA

ADVOGADO : FERNANDA SERRANO ZANETTI (Int.Pessoal)

: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 00074776620064036104 2 Vr SANTOS/SP

Desistência

Vistos.

Fls. 307/308.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pelo autor, ora apelante, com fundamento no artigo 501 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0092310-59.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.092310-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : WANDERLEIA DE JESUS FELIPE e outro
: MARIA ZELIA COELHO
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.024599-5 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Em razão do julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto em face de decisão que determinou a apresentação de cópias autenticadas do contrato de financiamento firmado com a Caixa Econômica Federal, conforme pesquisa realizada no Sistema Informatizado de Acompanhamento Processual, parte integrante desta decisão, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Por esse motivo, nego seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002109-54.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.002109-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : DAMIAO MONTEIRO DE ALENCAR
ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, intentada por DAMIÃO MONTEIRO DE ALENCAR contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

O autor afirma que, em face da incorreção nos índices de atualização das prestações e do saldo devedor, viu-se impossibilitado de dar cumprimento às obrigações contratuais, e tampouco logrou êxito em renegociar a dívida com a ré.

Sustenta em síntese: a) a nulidade do procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70, de 21/11/1966, pois atenta contra o princípio do devido processo legal, consagrado no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal; b) seu direito de ter seu nome excluído dos cadastros de proteção ao crédito; c) a existência de anatocismo no SACRE; d) a ilegalidade da cobrança de juros, por ultrapassar os limites legais; e) a impossibilidade de capitalização de juros; f) a irregularidade na cobrança do seguro mensal; g) a adoção da teoria da imprevisão; h) a ilegalidade da cobrança da taxa de administração e da taxa de risco de crédito; i) a aplicabilidade do CDC ao contrato firmado; e j) seu direito à restituição em dobro dos valores pagos a maior.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo.

Foi concedido ao autor o benefício da justiça gratuita (fls. 97/102).

O pedido de antecipação dos efeitos de tutela foi parcialmente deferido (fls. 97/102).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda. Preliminarmente, alegou a carência da ação e denunciou à lide o agente fiduciário. No mérito, requereu a total improcedência dos pedidos formulados na exordial.

Não houve produção de perícia contábil.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que julgou improcedente a ação, deixando de condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios por ser o mesmo beneficiário da justiça gratuita.

O autor apela. Preliminarmente, requer seja concedido o efeito suspensivo ao recurso, bem como alega o cercamento de defesa pela ausência de produção de perícia contábil. No mérito, argumenta: a) a existência de irregularidades na forma de amortização da dívida; b) a ilegalidade da aplicação do SACRE; c) a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66; d) a aplicabilidade do CDC ao contrato firmado; e) a impossibilidade de capitalização de juros; f) a ilegalidade na cobrança da taxa de juros por ultrapassar os limites legais; g) a ilegalidade da aplicação da taxa de administração e da taxa de risco de crédito; h) seu direito a ter seu nome excluído dos cadastros de proteção ao crédito; i) a adoção da teoria da imprevisão; e j) a irregularidade na cobrança do seguro.

Com contrarrazões da ré, que pugnou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Da arrematação do imóvel pela CEF antes ou durante a tramitação da ação revisional

No caso dos autos, verifico que o procedimento executivo extrajudicial constante do Decreto-Lei nº 70/66 foi encerrado, sendo o auto de leilão lavrado em 16.11.2006 (fls. 206) e a arrematação concluída, transferindo-se a titularidade do imóvel para a Caixa Econômica Federal (artigo 1245, caput, do Código Civil), conforme reconhecem ambas as partes (fls. 110 e 213).

Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.

Dessa forma, a arguição de questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional poderia embasar apenas um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual.

No sentido da impossibilidade de discussão do contrato de financiamento do imóvel após a adjudicação situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. INTERESSE DE AGIR. SFH. ADJUDICAÇÃO. 1. A orientação firmada no STJ para casos assemelhados está consolidada no sentido de que inexistente interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial. 2. Agravo regimental desprovido.

STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 1069460/RS, Rel.Min. Fernando Gonçalves, DJe 08.06.2009

SFH . MÚTUA 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 nº 88615 PR, Rel.Min. Francisco Falcão, DJ 17/05/2007, p. 217

Nos casos em que a ação é ajuizada antes do término da execução extrajudicial, não tendo os mutuários obtido provimento jurisdicional que impeça o seu prosseguimento, sobrevindo a arrematação ou adjudicação do imóvel, forçoso é reconhecer que não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto.

Nesse sentido também situa-se o entendimento deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSO CIVIL . SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO . PRETENDIDA REVISÃO DAS CLÁUSULAS DO CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL . ARREMATÇÃO DO IMÓVEL PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA FORMA DO DECRETO-LEI Nº 70/66 NO CURSO DA DEMANDA . FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE . EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO . AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELO IMPROVIDO. 1. O agravo retido somente pode ser conhecido pelo Tribunal se a parte requerer expressamente o julgamento nas suas razões de apelação, nos termos do que prescreve o § 1º do art. 523 do Código de Processo Civil. Sem a insistência não há espaço para apreciação desse recurso. 2. Para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida. 3. O contrato de mútuo pelo Sistema Financeiro da Habitação firmado entre a parte autora e a instituição financeira foi executado diante da inadimplência do mutuário, extrajudicialmente e

com a adjudicação do imóvel ao credor hipotecário, não cabendo, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas. 4. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida. TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 2000.61.05.003235-6, Rel. Des.Fed. Johansom Di Salvo DJF3 05/05/2008 PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SFH. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL PELA CREDORA. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DESPROVIDA. A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário.

TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 1999.61.02.003781-5, Rel. Des.Fed. Nelton dos Santos, DJU 14/11/2007, p. 430

Da constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66

Observo que a arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no Decreto-Lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada nesta demanda:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR. SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.

AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS. I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do decreto -Lei n. 70/66, cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo Judiciário. II - Medida cautelar indeferida. STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559
AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO - LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação. II - Reconhecida a constitucionalidade de decreto -lei n. 70/66. III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria. IV - Recurso improvido. STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460

Em decisão noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o decreto -lei nº 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa): [RE 223.075-DF] EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

[AI-AgR 312.004-SP] AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do decreto -Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento.

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 também se situa o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: (TRF 3ª Região, AG 1999.03.00.012808-3, Relator Des. Fed. Johansom di Salvo, DJ 14/03/2006, p. 227), (TRF 3ª Região, AG 2006.03.00.024383-8, Relatora Desª. Fed. Vesna Kolmar, DJ 05/09/2006, p. 300.)

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

Ante o exposto, com relação à pretensão de revisão contratual, **julgo extinto o processo sem resolução do mérito**, com fundamento no artigo 267, incisos IV e VI, e 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, **julgando prejudicada a apelação** quanto a este ponto. No que tange à pretensão de reconhecimento da inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66, **nego seguimento ao recurso**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Condeno a parte autora no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que fixo em 10% do valor atualizado da causa, observada a suspensão de que trata o artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de março de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010264-46.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.010264-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : MARCOS ROBERTO GAONA
ADVOGADO : MARCOS ROBERTO GAONA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PIMENTA DE BONIS e outro
: RENATO VIDAL DE LIMA
: LUIZ FERNANDO MAIA
APELADO : ANDREA CRISTINA DO NASCIMENTO CORDEIRO
ADVOGADO : EDSON LUIZ GAONA e outro

DESPACHO

Vistos.

Fls. 181/183.

Ciência aos advogados Renato Vidal de Lima e Luiz Fernando Maia, inscritos nas OAB/SP nºs. 235.460 e 67.217, da certidão de fl. 184.

Fls. 186/187.

Manifeste-se a Caixa Econômica Federal sobre o pedido de desistência do recurso de apelação, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intimem-se.

Apos, conclusos.

São Paulo, 06 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029933-85.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.029933-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro
APELADO : DEMETILDES COUTINHO DOELL
ADVOGADO : MARIA APARECIDA GEUDJENIAN e outro
CODINOME : DEMETILDES DO CARMO COUTINHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra a r. decisão monocrática de fls. 110/111, 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, 04 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000048-11.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.000048-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : RAUDICLERE VIRGINIA RAMOS SILVA
ADVOGADO : ANTONIO SERGIO CAPRONI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DESPACHO

Fls. 286/296. Dê-se ciência à apelante.

I.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001453-67.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.001453-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : SONIA MARIA SOUZA DE MORAIS e outro. e outro
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por Sonia Maria Souza de Moraes e outra contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Em síntese, sustentam os autores: a) o descumprimento na aplicação do PES; b) a cobrança ilegal do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial; c) a irregularidade da "venda casada" com a seguradora; d) dos excessos de cobrança dos prêmios de seguro; e) a irregularidade na correção do saldo devedor; f) a ocorrência de amortização negativa; g) a impossibilidade de se capitalizar os juros; h) a inaplicabilidade da Taxa Referencial - TR, como índice de atualização do saldo devedor; i) a aplicação do CDC ao contrato firmado; j) a aplicação do FCVS; k) da incidência do percentual de 84,32% referente ao Plano Collor; l) do descompasso entre os juros nominais e efetivos; m) a inversão do ônus probatório; n) o procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado é nulo, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70, de 21/11/1966, pois atenta contra o princípio do devido processo legal, consagrado no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal; o) a irregularidade na escolha do agente fiduciário; p) a irregularidade da inscrição de seus nomes em cadastros de inadimplentes; q) requer prova pericial; r) os valores pagos a maior devem ser restituídos em dobro; e s) a compensação do saldo devedor.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de compra e venda de terreno e construção.

Foi concedido ao autor o benefício da justiça gratuita (fls.100).

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, que extinguiu o processo, sem resolução de mérito. Custas "ex lege", observando que os autores são beneficiários da justiça gratuita e sem condenação de honorários advocatícios, uma vez que não houve citação da ré.

Os autores apelam. Argumentam: a) o processo não poderia ter sido extinto sem julgamento do mérito; b) a aplicação do CDC ao contrato firmado; c) a aplicabilidade da Teoria da Imprevisão; d) a inversão do ônus probatório; e) a existência de irregularidades no critério de amortização da dívida; f) a impossibilidade de capitalização de juros; g) da ocorrência de amortização negativa; h) do descompasso entre os juros nominais e efetivos; i) os valores pagos a maior devem ser restituídos em dobro; j) a inconstitucionalidade da execução extrajudicial por afronta ao devido processo legal; k) a irregularidade na escolha do agente fiduciário; l) a inaplicabilidade da Taxa Referencial - TR, como índice de atualização do saldo devedor; m) o descumprimento na aplicação do PES; n) a irregularidade da "venda casada" com a seguradora; o) a cobrança ilegal do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial; p) da incidência do percentual de 84,32% referente ao Plano Collor; e q) a irregularidade da inscrição de seus nomes em cadastros de inadimplentes.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Da arrematação do imóvel pela CEF antes da tramitação da ação revisional.

No caso dos autos, verifico que o procedimento executivo extrajudicial constante do Decreto-Lei nº 70/66 foi encerrado, sendo a carta de arrematação expedida em 17.06.1998, documento hábil à transferência da titularidade do imóvel para a Caixa Econômica Federal (artigo 1245, caput, do Código Civil), conforme documentos constantes às fls. 106/108. Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.

Dessa forma, a arguição de questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional poderia embasar apenas um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual.

No sentido da impossibilidade de discussão do contrato de financiamento do imóvel após a adjudicação situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. INTERESSE DE AGIR. SFH. ADJUDICAÇÃO. I. A orientação firmada no STJ para casos assemelhados está consolidada no sentido de que inexistente interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial. 2. Agravo regimental desprovido. STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 1069460/RS, Rel.Min. Fernando Gonçalves, DJe 08.06.2009
SFH. MÚTUA 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 consequente 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 nº 88615 PR, Rel.Min. Francisco Falcão, DJ 17/05/2007, p. 217

Nos casos em que a ação é ajuizada antes do término da execução extrajudicial, não tendo os mutuários obtido provimento jurisdicional que impeça o seu prosseguimento, sobrevivendo a arrematação ou adjudicação do imóvel, forçoso é reconhecer que não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto.

Nesse sentido também situa-se o entendimento deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSO CIVIL . SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO . PRETENDIDA REVISÃO DAS CLÁUSULAS DO CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL . ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA FORMA DO DECRETO-LEI Nº 70/66 NO CURSO DA DEMANDA . FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE . EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO . AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELO IMPROVIDO. 1. O agravo retido somente pode ser conhecido pelo Tribunal se a parte requerer expressamente o julgamento nas suas razões de apelação, nos termos do que prescreve o § 1º do art. 523 do Código de Processo Civil. Sem a insistência não há espaço para apreciação desse recurso. 2. Para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida. 3. O contrato de mútuo pelo Sistema Financeiro da Habitação firmado entre a parte autora e a instituição financeira foi executado diante da inadimplência do mutuário, extrajudicialmente e com a adjudicação do imóvel ao credor hipotecário, não cabendo, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas. 4. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.

TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 2000.61.05.003235-6, Rel. Des.Fed. Johanson Di Salvo DJF3 05/05/2008

PROCESSUAL CIVIL . AÇÃO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS . SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO . SFH . ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL PELA CREDORA . PERDA DO OBJETO . EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO . APELAÇÃO DESPROVIDA. A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário.

TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 1999.61.02.003781-5, Rel. Des.Fed. Nelson dos Santos, DJU 14/11/2007, p. 430

Da constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

Observo que a arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no Decreto-Lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada nesta demanda:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR . SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS. I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do decreto -Lei n. 70/66 , cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo Judiciário. II - Medida cautelar indeferida. STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559

AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO - LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação. II - Reconhecida a constitucionalidade de decreto -lei n. 70/66 . III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria. IV - Recurso improvido. (STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460).

Em decisão noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o decreto -lei nº 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa):

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, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 23/06/1998, DJ 06-11-1998 PP-00022 EMENT VOL-01930-08 PP-01682 RTJ VOL-00175/02 PP-00800)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da

dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 312004 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 28-04-2006 PP-00030 EMENT VOL-02230-04 PP-00666)

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 também se situa o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: (TRF 3ª Região, AG 1999.03.00.012808-3, Relator Des. Fed. Johanson de Salvo, DJ 14/03/2006, p. 227), (TRF 3ª Região, AG 2006.03.00.024383-8, Relatora Desª. Fed. Vesna Kolmar, DJ 05/09/2006, p. 300.)

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

Pelo exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004416-45.2007.4.03.6111/SP
2007.61.11.004416-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : PRISCILA ITALIANI e outros

: SANTA BERGAMO ITALIANI

: DIOMEDES ITALIANI

ADVOGADO : NELSON BOSSO JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSELIA DONIZETI MARQUES ALVES DIAS e outro

DESPACHO

Trata-se o presente feito de ação monitória objetivando a CEF receber a quantia de R\$ 22.563,70, dívida oriunda de contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil.

Às fls. 141/142, a CEF alega que a Lei nº 12.202 de 14/01/2010 atribuiu ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação-FNDE o papel de agente operador do FIES, na qualidade de administrador dos ativos e passivos do FIES e estabeleceu o prazo de um ano, a partir daquela data para o FNDE assumir o papel de agente operador do FIES.

Pelo exposto, requer a apelada a substituição processual da Caixa Econômica Federal - CEF pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação-FNDE, bem como a intimação do FNDE para que adote as medidas judiciais necessárias à regularização processual.

Defiro o pedido formulado, para que se proceda à inclusão do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, em substituição à Caixa Econômica Federal.

Intimem-se a Caixa Econômica Federal, o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação e a parte requerida.

Remetam-se os autos à UFOR para anotações.

São Paulo, 01 de abril de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000761-59.2007.4.03.6113/SP
2007.61.13.000761-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : MICHELLE CRISTINA DA SILVA CAMPOS
ADVOGADO : MARIA ROSALINA FALEIROS DOMICIANO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CYNTHIA DIAS MILHIM e outro

DESPACHO

Trata-se o presente feito de ação monitória objetivando a CEF receber a quantia de R\$ 28.996,26, dívida oriunda de contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil.

Às fls. 144/145, a CEF alega que a Lei nº 12.202 de 14/01/2010 atribuiu ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação-FNDE o papel de agente operador do FIES, na qualidade de administrador dos ativos e passivos do FIES e estabeleceu o prazo de um ano, a partir daquela data para o FNDE assumir o papel de agente operador do FIES.

Pelo exposto, requer a apelada a substituição processual da Caixa Econômica Federal - CEF pelo Fundo Nacional do Desenvolvimento da Educação-FNDE, bem como a intimação do FNDE para que adote as medidas judiciais necessárias à regularização processual.

Defiro o pedido formulado, para que se proceda à inclusão do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, em substituição à Caixa Econômica Federal.

Intimem-se a Caixa Econômica Federal, o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação e a parte requerida.

São Paulo, 01 de abril de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001330-57.2007.4.03.6114/SP
2007.61.14.001330-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO : SONIA CATOLINO DA SILVA e outros
: NILSA CATOLINO DA SILVA CALIXTO
: CLEIDE SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : GILBERTO CAETANO DE FRANCA e outro

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação que objetiva condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a fazer o creditamento quanto à atualização dos saldos do FGTS em relação aos meses de janeiro/89 e abril/90. Foi determinado que a quantia devida será acrescida de correção monetária e juros de mora a contar da citação, no percentual de 12% ao ano, e que, transitada em julgado a ação, a CEF deverá cumprir a obrigação de fazer no prazo de 30 (trinta) dias. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação, devendo ser suportado pelas partes, em razão da sucumbência recíproca.

Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal arguiu preliminarmente carência da ação na hipótese de adesão às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/01 ou saque dos valores disponibilizados na forma da Lei nº 10.555/2002; ausência de causa de pedir quanto à correção dos saldos dos meses de fevereiro/89, março/90 e junho/90, ausência de causa de pedir em relação aos juros progressivos para os trabalhadores que optaram pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, prescrição do direito de pleitear a taxa progressiva de juros, caso a opção ao FGTS tenha ocorrido

antes da vigência da Lei nº 5.705/71 e insurge-se contra a multa de 40% sobre os depósitos fundiários e contra a multa de 10%, prevista no Dec. nº 99.684/90. No mérito, defende a inexistência de quaisquer valores devidos a título de correção monetária, com exceção da aplicação do IPC *pro rata* de 42,72% em janeiro de 1989 e do IPC integral de 44,80% em abril de 1990, a teor da Súmula nº 252 do STJ e RE nº 226.855-RS. Sustenta, ainda, a improcedência da taxa progressiva de juros remuneratórios e a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. Insurge-se contra a multa por descumprimento da obrigação de fazer e a fixação de juros de mora e requer, subsidiariamente, que os mesmos incidam apenas a partir da citação. Pleiteia, por fim, que a verba honorária seja declarada indevida, nos termos do artigo 29-C da L. 8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-40.

Os autores interpuseram recurso adesivo, requerendo que a verba honorária seja majorada para 15% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, bem como sobre a soma das parcelas vincendas correspondentes a um ano. Subiram os autos, com contrarrazões.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento dos recursos.

É o relatório.

Decido.

A questão posta nestes autos já foi pacificada tanto pelo Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme demonstram os seguintes julgados.

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infraconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II". Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são devidas as diferenças referentes a janeiro/89 e abril/90 e indevidas quaisquer outras diferenças.

Os honorários advocatícios e os juros de mora devem ser mantidos como fixados na sentença.

Quanto à multa, o entendimento dominante do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, derivando da sentença a obrigação de efetuar crédito em conta vinculada do FGTS, o seu cumprimento se dá nos moldes do artigo 461 do Código de Processo Civil, caracterizando, portanto, obrigação de fazer, a justificar a imposição de pena de multa pelo atraso no respectivo cumprimento, nos termos do §5º do citado dispositivo:

"(...) Decorrendo da sentença, não a obrigação de pagar quantia, mas sim a de efetuar crédito em conta vinculada do FGTS, o seu cumprimento se dá sob o regime do art.461 do CPC. Não havendo dúvida sobre o montante a ser creditado e nem outra justificativa para o não-atendimento da sentença, é cabível a aplicação de multa diária como meio coercitivo para o seu cumprimento.

Precedentes: Resp 679.048/RJ, Rel.Min.Luiz Fux, DJ de 28.11.2005; Resp 666.008/RJ, Rel.Min.José Delgado, 1ª Turma, DJ de 28.03.2005" (STJ, 1ª Turma, Resp nº869106/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU 30.11.2006,p.168).

As demais questões ventiladas no recurso de apelação não merecem análise, porquanto desprendidas do objeto da sentença.

Posto isso, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento aos recursos.

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

Int.

São Paulo, 16 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006627-45.2007.4.03.6114/SP
2007.61.14.006627-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN

INTERESSADO : FERMINO AUGUSTO DA SILVA

ADVOGADO : MARLI TOCCOLI e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CEF, em face da decisão que rejeitou as preliminares e negou seguimento à apelação.

Alega a embargante, em síntese, que houve omissão na decisão embargada no tocante à não-incidência da multa diária imposta na sentença, bem como quanto à aplicação do art. 29-C da Lei nº 8.036/90.

É o relatório.

Decido.

De fato, há omissão na decisão embargada com relação aos tópicos supracitados.

A questão referente à multa diária, fixada em caso de não-cumprimento do julgado, deve ser analisada na fase de execução.

No que toca aos honorários advocatícios, ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), por unanimidade, julgou procedente a ADIN nº 2736 em 08.09.2010, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), cuja decisão foi publicada em 17/09/2010, para declarar inconstitucional a Medida Provisória nº 2.164. De

acordo com tal decisão, a CEF pode ser condenada a pagar honorários advocatícios nas ações entre ela e os titulares das contas vinculadas.

Assim, mantenho a condenação em honorários advocatícios, tendo em vista a sucumbência recíproca.

Ante o exposto, acolho os presentes embargos para sanar a omissão apontada, mantendo, contudo, o resultado do julgado.

São Paulo, 04 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033370-86.1997.4.03.6100/SP
2008.03.99.028608-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MARIA DE LOURDES DOS SANTOS e outro
: INES MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO : VERA LUCIA CONCEICAO VASSOURAS e outro
APELADO : BCN SEULAR CREDITO IMOBILIARIO S/A
ADVOGADO : LUIS PAULO SERPA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
No. ORIG. : 97.00.33370-1 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 475/486. Manifeste-se a Caixa Econômica Federal, em especial sobre a alegada ocorrência de coisa julgada. Prazo 10 (dez) dias.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017865-69.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.017865-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : APARECIDA DE LOURDES MENGALI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro
No. ORIG. : 00178656920084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação que objetiva condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, bem como ao pagamento de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados. A sentença decretou a extinção do processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, combinado com o art. 219, § 5º, ambos do CPC, declarando a prescrição da pretensão da autora em relação à aplicação dos juros progressivos sobre os depósitos anteriores a 24/07/78 em sua conta vinculada ao FGTS e julgou parcialmente procedentes os pedidos remanescentes para condenar a CEF a creditar os valores decorrentes dos IPC's de janeiro/89 e abril/90, respectivamente de 42,72% e 44,80%, descontando-se as quantias efetivamente aplicadas. Foi determinado, ainda, que as diferenças devidas deverão ser atualizadas monetariamente, segundo os mesmos critérios aplicados aos depósitos do FGTS da autora, até o momento do efetivo crédito em sua conta vinculada, ou do depósito em juízo, caso tenha ocorrido prévio levantamento do saldo, na forma da lei, bem como acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação até a data do efetivo pagamento. Não houve condenação em honorários advocatícios.

A autora apelou, requerendo a aplicação dos juros progressivos e dos índices expurgados, nos termos da Súmula 252 do STJ, bem como a condenação da CEF ao pagamento dos juros de mora pela taxa SELIC ou sua fixação em 1%, a partir da citação, e atualização monetária desde a data em que deveriam receber as correções.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Disponha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, a autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma (fls. 20/42):

Autora: Aparecida de Lourdes Mengali

Vínculo: Cia Seguradora Brasileira

Admissão: 02/09/70

Saída: 08/03/74

Opção: 02/09/70

Situação: optou pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.107/66, mas o período foi totalmente atingido pela prescrição.

Os demais vínculos são posteriores a 1973 e não foi feita opção retroativa a 1967. Assim, a autora não tem direito aos juros progressivos.

Passo ao exame da correção monetária.

A questão posta nestes autos já foi pacificada tanto pelo Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme demonstram os seguintes julgados.

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II.

(Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO - PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%).

Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infraconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II".

Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são devidas as diferenças referentes a janeiro/89 e abril/90 e indevidas quaisquer outras diferenças.

A correção monetária e os juros de mora devem ser mantidos como fixados na sentença.

Não conheço o pedido de exclusão dos honorários advocatícios, tendo em vista que não houve condenação nesse sentido.

Posto isso, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

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

Int.

São Paulo, 16 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019098-04.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.019098-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : ANGELA HONORIO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro

No. ORIG. : 00190980420084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação que objetiva condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, bem como ao pagamento de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a fazer o creditamento das diferenças resultantes da aplicação, na conta vinculada ao FGTS da autora, dos índices referentes a janeiro/89 e abril/90, descontando-se os índices efetivamente aplicados na atualização dos saldos existentes. Foi determinado, ainda, que as diferenças devidas deverão ser atualizadas monetariamente, segundo os mesmos critérios aplicados aos depósitos do FGTS da autora, até o momento do efetivo crédito em sua conta vinculada, ou do depósito em juízo, caso tenha ocorrido prévio levantamento do saldo, na forma da lei, bem como acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação até a data do efetivo pagamento. Não houve condenação em honorários advocatícios.

A autora apelou, requerendo a aplicação dos juros progressivos e dos índices expurgados, nos termos da Súmula 252 do STJ, bem como a condenação da CEF ao pagamento dos juros de mora pela taxa SELIC ou sua fixação em 1%, a partir da citação, e atualização monetária desde a data em que deveriam receber as correções.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Disponha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, a autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma (fls. 42 e 50):

Autora: Ângela Honório do Nascimento

Vínculo: ESBRA S/A Ind. Plásticas

Admissão: 13/01/72

Saída: 04/02/72

Opção: 13/01/72

Situação: optou pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação.

Os demais vínculos são posteriores a 1973 e também não houve opção retroativa a 1967.

Assim, a autora não tem direito aos juros progressivos.

A questão posta nestes autos já foi pacificada tanto pelo Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme demonstram os seguintes julgados.

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infraconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II". Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são devidas as diferenças referentes a janeiro/89 e abril/90 e indevidas quaisquer outras diferenças.

A correção monetária e os juros de mora devem ser mantidos como fixados na sentença.

Não conheço o pedido de exclusão dos honorários advocatícios, tendo em vista que não houve condenação nesse sentido.

Posto isso, com base no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

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

Int.

São Paulo, 16 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031717-63.2008.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro
APELADO : JOSE EDMAR NOGUEIRA DA SILVA
ADVOGADO : RAMON ANDRADE ROSA e outro
No. ORIG. : 00317176320084036100 10 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação que objetiva condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, bem como ao pagamento de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a efetuar o creditamento das diferenças resultantes da aplicação, nas contas vinculadas do FGTS, dos percentuais de 42,72% e 44,80%, correspondentes aos IPC's de janeiro de 1989 e abril de 1990, respectivamente, descontando-se os índices efetivamente utilizados na atualização dos saldos existentes bem como ao pagamento da diferença relativa aos juros progressivos. Foi determinado, ainda, que as diferenças devidas deverão ser atualizadas monetariamente, segundo os mesmos critérios aplicados aos depósitos do FGTS, até o momento do efetivo crédito em sua conta vinculada, ou do depósito em juízo, caso tenha ocorrido prévio levantamento do saldo, na forma da lei, bem como acrescidas de juros de mora de 6% ao mês até 10/01/2003, e 1% ao mês, a partir de 11/01/2003 até a data do efetivo pagamento. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal arguiu preliminarmente carência da ação na hipótese de adesão às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/01 ou saque dos valores disponibilizados na forma da Lei nº 10.555/2002; ausência de causa de pedir quanto à correção dos saldos dos meses de fevereiro de 1989 e março e junho de 1990, ausência de causa de pedir em relação aos juros progressivos para os trabalhadores que optaram pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71 e prescrição do direito de pleitear a taxa progressiva de juros, caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da Lei 5.705/71. No mérito, defende a inexistência de quaisquer valores devidos a título de correção monetária, com exceção da aplicação do IPC *pro rata* de 42,72% em janeiro de 1989 e do IPC integral de 44,80% em abril de 1990, a teor da Súmula nº 252 do STJ e RE nº 226.855-RS. Sustenta, ainda, a improcedência da taxa progressiva de juros remuneratórios e a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. Insurge-se contra a fixação de juros de mora e requer, subsidiariamente, que os mesmos incidam apenas a partir da citação. Pleiteia, por fim, que a verba honorária seja declarada indevida, nos termos do artigo 29-C da L. 8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-40.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

As preliminares de ausência de causa de pedir quanto à correção dos saldos dos meses de fevereiro de 1989 e março e junho de 1990 e de ausência de causa de pedir em relação aos juros progressivos para os trabalhadores que optaram pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71 confundem-se com o mérito, e com ele serão analisadas.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Disponha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, verifico que todos os períodos estão inteiramente abrangidos pela prescrição, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 15/12/2008. Assim, o autor não faz jus à taxa progressiva de juros, devendo ser excluída da condenação.

A questão posta nestes autos já foi pacificada tanto pelo E. Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça. Desta forma, em prol da pacificação do Direito e da uniformização da jurisprudência, este juízo se amolda por completo àquelas decisões, que restaram assim ementadas:

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE

EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infraconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$ 50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II". Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são devidas as diferenças relativas ao IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990, e são indevidas quaisquer outras diferenças.

Os juros de mora devem ser mantidos como fixados na sentença.

Os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 21, *caput*, do CPC, tendo em vista a sucumbência recíproca.

As demais questões ventiladas no recurso de apelação não merecem análise, porquanto desprendidas do objeto da sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da CEF para reconhecer a prescrição das parcelas anteriores a trinta anos do ajuizamento da ação e julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC, em relação à taxa progressiva de juros. Fixo os honorários advocatícios nos termos do artigo 21, *caput*, do CPC, tendo em vista a sucumbência recíproca.

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

Int.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007415-58.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.007415-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro

APELADO : HERALDO ANTONIO PERETI

ADVOGADO : MARCELO DE MORAIS BERNARDO e outro

No. ORIG. : 00074155820084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados. A sentença julgou procedente o pedido para condenar a CEF a aplicar a taxa progressiva de juros na conta vinculada do autor, observada a prescrição trintenária. Não houve condenação em honorários advocatícios. A CEF apelou, insurgindo-se contra a aplicação dos juros progressivos e pediu que fosse aplicado o art. 29, C, da Lei nº 8.036/90.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Passo ao exame do mérito propriamente dito. Dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Dos documentos acostados aos autos (fls. 13/15), observa-se que o autor comprovou a opção pelo regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/66. Assim, faz jus à taxa progressiva de juros.

Não conheço o pedido de exclusão dos honorários advocatícios, tendo em vista que não houve condenação nesse sentido.

Posto isso, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 04 de abril de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003699-20.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.003699-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : HEROI JOAO PAULO VICENTE
APELADO : CESAR LUIS CORREA DA COSTA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal contra r. sentença de fls. 47/48, pela qual o MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Santos/SP julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, III e IV, do Código de Processo Civil, em face do descumprimento do despacho de fl. 44, que determinou à apelante que se manifestasse sobre a certidão de fl. 43, na qual o Sr. Oficial de Justiça Avaliador certifica que deixou de citar a parte requerida, ante a informação de que esta havia falecido há quase um mês.

Em suas razões de recurso (fls. 69/72), a apelante requer a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese, que a extinção do feito se deu nos termos do art. 267, III, razão pela qual indispensável sua intimação pessoal, em atendimento à determinação do §1º do referido dispositivo.

É o relato do essencial.

DECIDO.

No que se refere à alegada necessidade de intimação pessoal para extinção do feito, ao fundamento de que a hipótese dos autos se enquadra no previsto no art. 267, III, do CPC, e não nos termos do inciso IV, do referido artigo, assiste razão à apelante.

A presente ação de cobrança foi ajuizada em 24.04.2008, tendo sido determinada a citação do requerido em 09.05.2008 (fl. 38).

Contudo, a diligência realizada pelo oficial de justiça a fim de realizar a citação resultou infrutífera diante da notícia do falecimento do réu (fl. 43).

Assim, o Juízo determinou à parte autora que se manifestasse sobre a certidão do Sr. Oficial de Justiça, no prazo de 10 (dez) dias (fl. 44).

Às fl. 47/48, foi proferida a sentença de extinção sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, III e IV, do Código de Processo Civil.

Muito embora a parte dispositiva da sentença tenha feito referência ao art. 267, IV, do Código de Processo Civil, de acordo com a própria fundamentação, a causa para a extinção do feito foi o descumprimento do despacho que determinou a manifestação do autor.

Desta forma, o que houve foi a inércia da CEF em relação a ato que lhe competia, ensejando a aplicação do art. 267, III e §1º do Estatuto Processual, sendo de rigor a intimação pessoal da parte autora para que supra a falta no prazo de 48 (quarenta e oito) horas antes de ser extinto o processo.

Pela análise dos autos, entretanto, verifica-se que a necessária intimação pessoal não foi determinada, devendo, por essa razão ser anulada a sentença extintiva a fim de se intimar pessoalmente a Caixa Econômica Federal - CEF a promover os atos necessários ao regular andamento do feito.

Insta observar que a realização da intimação pessoal da parte interessada não depende de provocação da parte adversa, mas decorre do princípio do impulso oficial do processo, que autoriza o Juiz proceder de ofício os atos necessários para a prestação jurisdicional.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. LOCAÇÃO. REVISIONAL DE ALUGUÉIS. PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ABANDONO DE CAUSA. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.

1. Para a extinção do processo, fundada no abandono de causa, é necessária a intimação pessoal da parte para suprir a falta em 48 (quarenta e oito horas).

2. Se no prazo conferido para a providência de promover a citação dos réus remanescentes, a parte buscou promover o andamento do feito, ainda que de forma distinta da determinada pelo juízo, não há que se falar em desinteresse, o que consiste em mais um motivo determinante quanto à necessidade de observância do disposto no artigo 267, § 1º, do CPC.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGRESP 1154095, 6ª Turma, Rel. Desembargador Convocado do TJ/CE Haroldo Rodrigues, DJ 20/09/2010);
"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ABANDONO DE CAUSA. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL.
ART. 267, § 1º, DO CPC.

1. O abandono de causa é improvável, porquanto gravemente sancionado com a extinção do feito sem resolução do mérito (art. 267, III, do CPC).

2. Incorreto, pois, afirmar que o protocolo de petição com matéria estranha à providência que fora determinada denota desinteresse no processamento da demanda - mormente quando o peticionário veicula pretensão de remessa dos autos ao STF, com base no reconhecimento judicial de incompetência absoluta para julgar a Ação Rescisória.

3. O fato de o recorrente deixar de providenciar a regularização do pólo passivo no prazo assinalado pela autoridade judicante não exclui a observância obrigatória do art. 267, § 1º, do CPC, isto é, a intimação pessoal para que a falta seja suprida no prazo de 48 horas, sob pena de extinção do processo.

4. Recurso Especial provido.

(RESP 513837, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 31/08/2009).

Com tais considerações, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para anular a sentença, determinando a remessa dos autos à origem para o seu regular processamento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005900-82.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.005900-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro

APELADO : JOSE ANTONIO DA COSTA e outros

: LUZIA MARIA SILVA DA COSTA

: GIVALDO LADISLAU BATISTA

: SANDRA MARIA DA COSTA LADISLAU BATISTA

ADVOGADO : ANDERSON FRAGOSO e outro

APELADO : BANCO ITAU S/A

ADVOGADO : ANGELO DAVID BASSETTO e outro

: SIDNEY GRACIANO FRANZE

: CLAUDIA NAHSSSEN DE LACERDA

No. ORIG. : 00059008220084036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Manifestem-se as partes sobre a sucessão por incorporação noticiada à fls. 187/188.

Prazo: 10 (dez) dias.

Intimem-se; inclusive, os advogados Sidney Graciano Franze e Cláudia Nahssen de Lacerda Franze, inscritos nas OAB/SP n.ºs. 122.221 e 124.517, respectivamente.

Após, conclusos.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022044-52.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022044-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : UNIMED DE SANTA BARBARA D OESTE E AMERICANA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

ADVOGADO : IGOR DOS REIS FERREIRA

APELADO : LILIANE NETO BARROSO
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. : 07.00.01095-4 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP
DESPACHO

Vistos.

Fls. 198/220.

Ciência à advogada Liliane Neto Barroso, inscrita na OAB/SP n. 276.488, da certidão de fl. 221.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 06 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010679-58.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.010679-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : MARIA DAS GRACAS DE ANDRADE

ADVOGADO : CRISTIANE ERRANTE e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

No. ORIG. : 00106795820094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cautelar, com pedido liminar, proposta em face da Caixa Econômica Federal por mutuária do Sistema Financeiro da Habitação visando a suspensão da execução extrajudicial realizada pela requerida nos termos do Decreto-lei nº 70/66 e, conseqüentemente, de todos os seus atos subsequentes, sob o fundamento de que o referido diploma legal é inconstitucional e, ainda, que não foi notificado pessoalmente para purgar a mora, bem como da realização dos leilões. Requereu, ainda, os benefícios da justiça gratuita.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 40.000,00 (fls. 67).

A Caixa Econômica Federal apresentou contestação e juntou documentos (fls. 109/145 e 225/254).

A liminar foi indeferida (fls. 282/287). Contra esta decisão a parte autora interpôs agravo de instrumento, que teve o efeito suspensivo indeferido (fls. 300/301).

Na sentença de fls. 305/311 a MM. Juíza *a quo* julgou improcedente o pedido em face da constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, bem como porque foram cumpridas as formalidades exigidas para o regular processamento da execução extrajudicial. Sem condenação em custas e honorários advocatícios em face da concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Apelou a parte autora e, após deduzir as mesmas alegações constantes da inicial, requereu a reforma da sentença (fls. 313/323).

Deu-se oportunidade de resposta.

É o relatório.

DECIDO.

É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356).

Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Veja-se ainda a decisão monocrática:

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

(RE nº 231.931/SC)

Quanto à alegada irregularidade da notificação da mutuária não há, nos autos, qualquer elemento que permita concluir pela apontada nulidade, valendo observar que o contrato de financiamento prevê o vencimento antecipado da dívida, independentemente de qualquer notificação ao mutuário, não se podendo, portanto, falar em título destituído dos requisitos indispensáveis para execução.

Não assiste razão à parte apelante quando pretende nulificar a execução extrajudicial sob o argumento de que não houve a notificação pessoal para a purgação da mora, uma vez que o agente fiduciário se houve com a necessária presteza em diligenciar no endereço do imóvel financiado, por meio do Oficial do Cartório de Título e Documentos, sendo que a notificação foi entregue mas a apelante se recusou a assinar o recibo, conforme documentos de fls. 226/231, cumprindo o disposto no artigo 31, § 1º, do Decreto-lei nº 70/66.

Também não merece acolhida a alegação de nulidade da execução extrajudicial sob o argumento de que não houve a notificação pessoal para a realização do leilão. A execução extrajudicial é regida pelo DL nº 70/66, que prevê deva o agente financeiro proceder à publicação dos editais do leilão, não o obrigando a notificar pessoalmente o devedor da sua realização, como se vê de seu artigo 32.

Na esteira do que aqui se decide, pode ser colacionado acórdão da 2ª Turma desta e. Corte, de que foi relatora a Desembargadora Federal Cecília Mello (grifei):

"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

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, o que é plenamente justificável, uma, porque o Supremo Tribunal Federal já decidiu pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 (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) e, duas, porque há cláusula contratual expressa que lhe assegura a adoção de tal medida.

II - No que se refere especificamente ao procedimento de execução extrajudicial do imóvel, constata-se que o agente fiduciário encarregado da execução da dívida enviou à mutuária, por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, carta de notificação para purgação da mora, a qual foi devidamente recebida por ela pessoalmente, e mais, publicou editais na imprensa escrita dando conta da realização de 1º e 2º leilões, nos termos do que dispõem os artigos 31, § 1º, e 32, caput, ambos do Decreto-lei nº 70/66. Cabe o registro expresso de que o artigo 32, caput, do Decreto-lei nº 70/66 não estabelece a necessidade de intimação pessoal do devedor a respeito da realização de leilões do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.

III - Por conseguinte, não há de se falar na ocorrência de irregularidades no curso do procedimento de execução extrajudicial aptas a torná-lo nulo, vez que o agente fiduciário encarregado da cobrança da dívida cumpriu todas as formalidades previstas no Decreto-lei nº 70/66.

IV - Apelação provida."

(AC 1316418/SP, proc. nº 200561000017114, DJ 07/01/2009)

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e deste e. Tribunal, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015506-15.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015506-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELADO : CONSTANTINA AUGUSTA VIEIRA GAMBIER
ADVOGADO : JOSÉ DILECTO CRAVEIRO SALVIO e outro
No. ORIG. : 00155061520094036100 10 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação que objetiva condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a creditar os juros progressivos previstos no art. 2º da Lei Federal nº 5.705/71 sobre as parcelas depositadas na conta vinculada ao FGTS, limitadas a 30 anos anteriores à propositura da demanda (a partir de 04/07/79). Foi determinado, ainda, que as diferenças devidas deverão ser atualizadas monetariamente segundo os mesmos critérios aplicados aos depósitos do FGTS da autora, até o momento do efetivo crédito em sua conta vinculada, ou do depósito em juízo, caso tenha ocorrido prévio levantamento do saldo, na forma da lei, bem como acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar do ato citatório da CEF (07/08/2009), nos termos do art. 406 do CC de 2002 e do art. 161, § 1º, do CTN, até a data do efetivo pagamento. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal arguiu preliminarmente carência da ação na hipótese de adesão às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/01 ou saque dos valores disponibilizados na forma da Lei nº 10.555/2002; ausência de causa de pedir quanto à correção dos saldos dos meses de fevereiro de 1989 e março e junho de 1990, ausência de causa de pedir em relação aos juros progressivos para os trabalhadores que optaram pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71 e prescrição do direito de pleitear a taxa progressiva de juros, caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da Lei 5.705/71. No mérito, defende a inexistência de quaisquer valores devidos a título de correção monetária, com exceção da aplicação do IPC *pro rata* de 42,72% em janeiro de 1989 e do IPC integral de 44,80% em abril de 1990, a teor da Súmula nº 252 do STJ e RE nº 226.855-RS. Sustenta, ainda, a improcedência da taxa progressiva de juros remuneratórios e a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. Insurge-se contra a fixação de juros de mora e requer, subsidiariamente, que os mesmos incidam apenas a partir da citação. Pleiteia, por fim, que a verba honorária seja declarada indevida, nos termos do artigo 29-C da L. 8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-40.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

As preliminares referentes aos juros progressivos confundem-se com o mérito e com ele serão analisadas.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Disponha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, a autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma (fls. 15 e 16):

Autor: Constantina Augusta Vieira Gambier

Vínculo: Banco do Estado do Paraná

Admissão: 04/01/72

Saída: 06/01/97

Opção: 04/01/72

Situação: Na vigência da L. nº 5.705, de 21/09/71. Portanto, não faz jus à taxa progressiva de juros e o pedido é improcedente.

Condeno a autora a pagar honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, § 4º do CPC, ressalvando-se que é beneficiária da Justiça Gratuita (fls. 42), nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

As demais questões ventiladas no recurso de apelação não merecem análise, porquanto desprendidas do objeto da sentença.

Com tais considerações e, com base no art. 557, 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da CEF para julgar improcedente o pedido. Condeno a autora a pagar honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, § 4º do CPC, ressalvando-se que é beneficiária da Justiça Gratuita, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

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

Int.

São Paulo, 04 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021990-46.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.021990-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : VALTER WATANABE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro
No. ORIG. : 00219904620094036100 3 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários, bem como de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados.

A sentença julgou extinto o processo quanto à parte do pedido relativa a junho/87, sem resolução do mérito, por falta de condição da ação/interesse de agir, com fundamento no art. 267, VI do CPC e parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a calcular o saldo existente na conta vinculada do autor, no mês de janeiro/89, com o IPC de 42,72%, bem como ao recálculo subsequente e decorrente daquela diferença, com relação aos juros e correção monetária posterior sobre a referida conta. Foi determinado, ainda, que os juros de mora devem ser fixados em 1% ao mês, a partir da citação. Não houve condenação em honorários advocatícios.

O autor apelou, requerendo a aplicação da taxa progressiva de juros e dos índices expurgados, nos termos da Súmula 252 do STJ, bem como a condenação da ré ao pagamento dos juros de mora pela taxa SELIC ou sua fixação em 1%, a partir da citação, e atualização monetária desde a data em que deveriam receber as correções.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Passo ao exame do mérito propriamente dito. Dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, o autor comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma (fls. 33/54):

Autor: Walter Watanabe

Vínculo: Varig S/A

Admissão: 04/03/70

Saída: 08/02/73

Opção: 04/03/70

Situação: Originária na vigência da Lei nº 5.107/66, porém o autor não trabalhou na mesma empresa pelo período necessário para fazer jus à taxa progressiva.

Os demais vínculos são posteriores a 1973 e não houve retroação à 1966.

Assim, o autor não faz jus à taxa progressiva de juros.

Analiso a questão da atualização monetária dos depósitos fundiários.

A questão posta nestes autos já foi pacificada tanto pelo E. Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça. Desta forma, em prol da pacificação do Direito e da uniformização da jurisprudência, este juízo se amolda por completo àquelas decisões, que restaram assim ementadas:

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA) PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A

TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infraconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$ 50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II". Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são devidas as diferenças relativas ao IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990, e são indevidas quaisquer outras diferenças.

A correção monetária deve ser fixada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal de 2001, aprovado pelo Provimento nº 26/2001 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que prevê a atualização dos expurgos inflacionários pleiteados nesta demanda pelos índices próprios da remuneração dos saldos fundiários.

Os juros de mora devem ser mantidos como fixados na sentença recorrida.

Posto isto, com base no art. 557, 1-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso para incluir na condenação o IPC de abril/90 e para explicitar que a correção monetária deve ser fixada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal de 2001, aprovado pelo Provimento nº 26/2001 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que prevê a atualização dos expurgos inflacionários pleiteados nesta demanda pelos índices próprios da remuneração dos saldos fundiários.

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

Int.

São Paulo, 16 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004922-71.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.004922-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : JOSE PINHEIRO DE ARAUJO

ADVOGADO : CAMILA PIRES DE ALMEIDA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
No. ORIG. : 00049227120094036104 4 Vr SANTOS/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados.

A sentença julgou improcedente o pedido.

O autor apelou, requerendo a procedência da ação, nos termos da inicial.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Passo ao exame do mérito propriamente dito. Disponha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraiu: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº

5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva. Conforme documentos acostados aos autos, o autor comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma (fls. 25/37):

Autor: José Pinheiro de Araujo

Vínculo: Antônio Carlos Lopes

Admissão: 01/01/71

Saída: 28/02/71

Opção: 01/01/71

Situação: Na vigência da Lei nº 5.107/66, mas o autor não permaneceu pelo tempo necessário na mesma empresa para fazer jus à taxa progressiva de juros.

Vínculo: Arata & Cia Ltda.

Admissão: 01/07/71

Saída: 31/07/72

Opção: 18/01/99

Situação: Na vigência da Lei nº 5.107/66, mas o autor não permaneceu pelo tempo necessário na mesma empresa para fazer jus à taxa progressiva de juros.

Vínculo: Cia Docas de Santos

Admissão: 10/08/74

Saída: não consta

Opção: 10/08/74

Situação: Na vigência da Lei nº 5.958/73, sem retroação.

Portanto, o autor não faz jus à taxa progressiva de juros.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

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

Int.

São Paulo, 05 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014818-38.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.014818-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : ALCIDES RAMIRES

ADVOGADO : JOSÉ RICARDO PEREIRA DA SILVA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro

No. ORIG. : 00148183820094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação que objetiva condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, bem como ao pagamento de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados.

A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, ante a falta de interesse de agir, tendo em vista o acordo firmado entre as partes, nos termos da LC 110/2001.

O autor apelou, requerendo a aplicação dos índices expurgados, nos termos da Súmula 252 do STJ, bem como a condenação da ré ao pagamento dos juros progressivos e dos juros de mora pela taxa SELIC ou sua fixação em 1%, a partir da citação, e atualização monetária desde a data em que deveriam receber as correções.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Compulsando os autos, verifico que a sentença recorrida é *citra petita*.

Com efeito, o pedido refere-se à atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, bem como ao pagamento de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados.

No entanto, a Juíza *a quo* deixou de apreciar o pedido relativo à aplicação da taxa progressiva.

Assim, a sentença deve ser anulada de ofício, devendo ser aplicado ao caso o art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, por se tratar de questão exclusivamente de direito e a causa estar em condições de imediato julgamento, nos termos do entendimento dominante no STJ.

Assim, passo ao exame do pedido.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Disponha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, o autor comprovou a opção pelo regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.958/73, mas sem retroação (fls. 36 e 49), na vigência da L. 5.107/66, porém não permaneceu na mesma empresa pelo período necessário para fazer jus à taxa progressiva de juros (fls. 48) e na vigência da L. 5.107/66, mas período

inteiramente atingido pela prescrição (fls. 49), tendo em vista que a ação foi ajuizada em 03/11/2009. Assim, não faz jus à taxa progressiva de juros.

Analiso a questão da atualização monetária dos depósitos fundiários.

Cumpra consignar que a questão posta nestes autos já foi pacificada tanto pelo E. Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça. Desta forma, em prol da pacificação do Direito e da uniformização da jurisprudência, este juízo se amolda por completo àquelas decisões, que restaram assim ementadas:

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II.

(Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infraconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$ 50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II".

Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são devidas as diferenças relativas ao IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990, e são indevidas quaisquer outras diferenças.

No entanto, consta do termo de adesão de fls. 95 que o autor manifesta sua adesão às condições de crédito dos complementos de atualização monetária do saldo da sua conta vinculada, relativos a janeiro/89 e abril/90, e renuncia, de forma irrevogável, a pleitos de quaisquer outros ajustes de atualização referente ao período supracitado.

O termo de adesão assinado pelo autor constitui ato jurídico perfeito e deve ser homologado pelo Juiz.

A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que, nos termos da Lei Complementar nº 110/01, é válido e eficaz acordo extrajudicial firmado entre a CEF e os titulares das contas do FGTS, seja em formulário azul ou branco, que mesmo não sendo apropriado aos casos de andamento de ação judicial, não pode constituir óbice ao reconhecimento da manifestação de vontade nele expressa.

Confira-se:

FGTS. TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NÃO CONFIGURAÇÃO DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. VALIDADE DO TERMO DE ADESÃO BRANCO. IMPOSSIBILIDADE DE DESISTÊNCIA UNILATERAL. 1. Não ocorrência de vício de consentimento que enseje a anulação do acordo. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001. 2. Validade do negócio jurídico firmado através de termo de adesão branco. A subscrição do termo de adesão, quer se trate de formulário branco ou azul, implica na aceitação, pelo trabalhador, das condições de crédito estabelecidas na lei. 3. Não pode o apelante pretender a descon sideração do acordo de modo unilateral, invocando a desistência posterior. Os termos de adesão disponibilizados pela ré para esse fim prevêem todas as condições para a adesão e forma de pagamento, em consonância com o estabelecido na LC nº 110/2001, não podendo assim ser descon siderado unilateralmente. 4. Por fim, após a edição da Súmula Vinculante nº 1 pelo C. Supremo Tribunal Federal, não paira mais qualquer dúvida acerca da validade do acordo em questão. 5. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200061140035553, Rel. Des. Federal Vesna Kolmar, DJF3 CJI 13/01/2010, p. 246).

Diante do exposto, anulo de ofício a sentença, por ser *contra petita* e, aplicando o art. 515, § 3º, do CPC nego provimento à apelação do autor, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006003-43.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.006003-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : JOSE SIMOES CAVO

ADVOGADO : RAQUEL MONTEFUSCO GIMENEZ CAVO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JARBAS VINCI JUNIOR e outro

No. ORIG. : 00060034320094036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 71/72.

Tendo em vista a notícia do falecimento de José Simões Cavo, ora apelante, suspendo o andamento do feito, a teor do disposto no artigo 265, inciso I e § 1º, do Código de Processo Civil.

Estabelece o artigo 682 do CC:

" *Cessa o mandato:*

.....

II - pela morte ou interdição de uma das partes".

Decido.

Ante ao exposto, intime-se o Espólio de José Simões Cavo para apresentar as cópias autenticadas da Certidões de Óbito, Casamento e também de Nascimento dos herdeiros Elieti e Adilson, RG, CPF da viúva e dos herdeiros e Instrumentos

de Procuração, a fim de que eles informem se renunciaram ao direito a que se funda a ação, nos termos do artigo 269, inciso V, do CPC, ou desistem da ação ou do recurso.

Prazo: 20 (vinte) dias.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 06 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000493-92.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.000493-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELADO : JOSE ANTONIO DE FREITAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00004939220094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação que objetiva condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, bem como ao pagamento de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados.

A sentença reconheceu a ocorrência da prescrição trintenária em relação à aplicação dos juros progressivos e declarou extinto o feito com resolução do mérito, a teor do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, e julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a creditar na conta do autor os valores equivalentes à aplicação dos índices de 42,72% (IPC) sobre os saldos de janeiro/89; 44,80% (IPC) sobre os saldos de abril/90; 9,36% (LBC) sobre os saldos de junho/87, 5,38% (BTN) para maio/90 e 7% (TR) sobre os saldos de fevereiro/91, descontando-se os valores eventualmente creditados e observados os períodos mencionados na inicial. Foi determinado, ainda, que sobre os valores escriturados deverá incidir correção monetária, calculada até a data do efetivo pagamento. Não houve condenação em juros de mora nem em honorários advocatícios.

Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal arguiu preliminarmente carência da ação na hipótese de adesão às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/01 ou saque dos valores disponibilizados na forma da Lei nº 10.555/2002; ausência de causa de pedir quanto à correção dos saldos dos meses de fevereiro de 1989 e março e junho de 1990, ausência de causa de pedir em relação aos juros progressivos para os trabalhadores que optaram pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71 e prescrição do direito de pleitear a taxa progressiva de juros, caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da Lei 5.705/71. No mérito, defende a inexistência de quaisquer valores devidos a título de correção monetária, com exceção da aplicação do IPC *pro rata* de 42,72% em janeiro de 1989 e do IPC integral de 44,80% em abril de 1990, a teor da Súmula nº 252 do STJ e RE nº 226.855-RS. Sustenta, ainda, a improcedência da taxa progressiva de juros remuneratórios e a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. Insurge-se contra a fixação de juros de mora e requer, subsidiariamente, que os mesmos incidam apenas a partir da citação. Pleiteia, por fim, que a verba honorária seja declarada indevida, nos termos do artigo 29-C da L. 8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-40.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

As preliminares referentes aos juros progressivos confundem-se com o mérito e com ele serão analisadas.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Disponha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, o autor comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma (fls. 23/28):

Autor: José Antônio de Freitas

Vínculo: Laminação Nacional de Metais

Admissão: 10/04/70

Saída: 13/03/73

Opção: 10/04/70

Situação: Na vigência da Lei nº 5.107/66, porém período integralmente atingido pela prescrição, pois a ação foi ajuizada em 02/02/2009.

Vínculo: Tintas Coral S/A

Admissão: 17/05/73

Saída: 13/07/95

Opção: 17/05/73

Situação: Na vigência da Lei nº 5.958/73, sem retroação.

Assim, não faz jus à taxa progressiva, tendo em vista a ocorrência de prescrição trintenária.

A questão relativa aos índices requeridos já foi pacificada tanto pelo Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme demonstram os seguintes julgados.

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA

DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infraconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II". Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são indevidas quaisquer diferenças relativas aos meses de junho/87, maio/90 e fevereiro/91.

Não conheço o pedido de exclusão dos juros de mora, tendo em vista que não houve condenação nesse sentido.

No que toca aos honorários advocatícios, ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), por unanimidade, julgou procedente a ADIN nº 2736 em 08.09.2010, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), cujo decisão foi publicada em 17/09/2010, para declarar inconstitucional a Medida Provisória nº 2.164. De acordo com tal decisão, a CEF pode ser condenada a pagar honorários advocatícios nas ações entre ela e os titulares das contas vinculadas.

Os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 21, *caput*, do CPC, tendo em vista a sucumbência recíproca.

Posto isso, com base no art. 557, 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para excluir da condenação os índices referentes a junho/87, maio/90 e fevereiro/91. Fixo os honorários advocatícios nos termos do artigo 21, *caput*, do CPC, tendo em vista a sucumbência recíproca.

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

Int.

São Paulo, 04 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001662-14.2009.4.03.6127/SP
2009.61.27.001662-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO e outro
APELADO : DERECK ANDREWS PAULINO DA SILVA e outros
: LUIZ CARLOS PAULINO
: FATIMA GOMES ROSA PAULINO

No. ORIG. : 00016621420094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Trata-se o presente feito de ação monitória objetivando a CEF receber a quantia de R\$ 27.083,08, dívida oriunda de contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil.

À fl. 53, a CEF alega que a Lei nº 12.202 de 14/01/2010 atribuiu ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação-FNDE o papel de agente operador do FIES, na qualidade de administrador dos ativos e passivos do FIES e estabeleceu o prazo de um ano, a partir daquela data para o FNDE assumir o papel de agente operador do FIES.

Pelo exposto, requer a apelante a substituição processual da Caixa Econômica Federal - CEF pelo Fundo Nacional do Desenvolvimento da Educação-FNDE, bem como a intimação do FNDE para que adote as medidas judiciais necessárias à regularização processual.

Defiro o pedido formulado, para que se proceda à inclusão do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, em substituição à Caixa Econômica Federal.

Intimem-se a Caixa Econômica Federal, o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação e a parte requerida.

Remetam-se os autos à UFOR para anotações.

São Paulo, 01 de abril de 2011.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000760-75.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.000760-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : HILARIO FILHO DE MELO
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
PARTE AUTORA : FRANCISCO FARIAS SOARES e outros
: GILBERTO FERREIRA DA SILVA
: JOAO DO ROSARIO SANTOS
: JOAQUIM SILVEIRA DA COSTA

: JOSE BARTOLOMEU MARINHO
: JOSE GREGORIO DA SILVA
: JOSE OLIMPIO DA SILVA
: JOSEFA FERREIRA DA SILVA
: JURACY CRUZ

ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.02.07103-6 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HILÁRIO FILHO DE MELO contra a decisão de fl. 357 (fl. 610 dos autos originais) que, em sede de *cumprimento de julgado relativo à recomposição de saldo de conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço mediante a aplicação de índices do IPC*, homologou os cálculos do Contador Judicial nestes termos:

"No momento da conferência do crédito a contadoria deve elaborar o seu cálculo para a data do depósito judicial. Considerando que o depósito da quantia devida a Hilário Filho de Melo, foi realizado em 2002, não há que se cogitar de elevação de juros moratórios, posto que ainda não vigiam as disposições do Novo Código Civil. Mediante o acima exposto, homologo o cálculo apresentado pela contadoria às fls. 595/600. Venham os autos conclusos para sentença. Intime-se".

Pleiteia a parte agravante a reforma da decisão aduzindo, em resumo, que os cálculos homologados foram atualizados até fevereiro de 2002, ao passo que o correto seria o cômputo de atualização monetária e juros de mora (estes na ordem de 0,5% ao mês até janeiro de 2003 e, após, 1% ao mês, segundo o Novo Código Civil) ao menos até a data do laudo do contador (julho de 2009).

Decido.

Iniciado o cumprimento de sentença relativa à recomposição de saldo de conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, a Caixa Econômica Federal efetuou em 22/02/2002 crédito no valor total de R\$ 9.518,31 relativamente ao autor Hilário Filho de Melo, já incluído atualização monetária e juros de mora de 0,5% ao mês conforme determinado no título executivo judicial (petição e planilhas de fls. 303/311). Devidamente intimado, o autor não concordou com o valor depositado, aduzindo que o valor devido seria R\$ 11.482,36 (fls. 335/336); anoto, todavia, que não foi juntado ao instrumento qualquer planilha indicativa dos valores pleiteados. Ante a discordância foram os autos remetidos ao Contador Judicial, o qual esclareceu que os cálculos apresentados pela Caixa Econômica Federal são consentâneos com o julgado, cuja pequena diferença se resume a arredondamento (fls. 344/349).

Na sequência a Caixa Econômica Federal se manifestou pelo acatamento dos cálculos, enquanto a autora deles discordou afirmando que a conta deveria ser atualizada até a data da sua elaboração (julho de 2009), inclusive com incidência de juros de mora segundo o artigo 406 do Código Civil.

Sobreveio então a interlocutória agravada que homologou os cálculos da Contadoria, sendo este o objeto do recurso.

Como se vê, a Caixa Econômica Federal cumpriu a obrigação mediante do creditamento em 22/02/2002 do valor corrigido e acrescido de juros nos moldes do julgado, liberando-se assim dos efeitos da mora a partir desta data.

E como já consignado, embora a autora discordasse do *quantum* depositado, **não há nos autos qualquer outro elemento que demonstre a razão de sua insurgência**, ou seja, a autora não apontou precisamente onde residiria o erro de cálculo apresentado pela Caixa Econômica Federal.

Sendo assim, não há espaço para incidência de juros de mora após o depósito efetuado pela parte agravada, muito menos pela sistemática do Novo Código Civil já que a obrigação foi adimplida em fevereiro de 2002.

Repito: em relação ao autor Hilário Filho de Mello a obrigação foi cumprida em fevereiro de 2002 e a parte autora, embora discordando, não apontou claramente a alegada errônea. E tendo a ré liberado-se dos efeitos da mora desde a data do depósito não são devidos juros e atualização a partir de então.

Pelo exposto, **indefiro o efeito suspensivo** pleiteado.

Comunique-se à vara de origem.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001085-50.2010.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PIMENTA DE BONIS e outro
AGRAVADO : AMANDA EUNICE MIGUEL
ADVOGADO : THALES FONTES MAIA e outro
PARTE RE' : CRISTIANA MARIA DOS SANTOS e outro
: MARCELO SANTOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : THALES FONTES MAIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.014444-0 20 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de embargos de declaração opostos pela agravada contra a decisão de fl. 33/vº, que deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Afirma que a decisão embargada é omissa, obscura e contém erro material em razão de não ter determinado a intimação da parte agravada para apresentar contraminuta. Requer, assim, a anulação da decisão proferida.

Pretende, também, o prequestionamento da matéria.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que, ao contrário do alegado pela embargante, a parte agravada foi regularmente intimada para apresentar contraminuta, conforme comprovam os documentos de fls. 28/30, tendo transcorrido *in albis* o prazo para manifestação, consoante certidão de fl. 31.

Dessa forma, não ocorreram os alegados vícios, pretendendo a embargante, na verdade, a reforma do julgado, o que somente poderá ser pleiteado por meio do recurso adequado.

Com efeito, os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

Como ensina Humberto Theodoro Júnior:

"Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam à reforma do acórdão, ou da sentença. No entanto, será inevitável alguma alteração no conteúdo do julgado, principalmente quando se tiver de eliminar omissão ou contradição. O que, todavia, se impõe ao julgamento dos embargos de declaração é que não se proceda a um novo julgamento da causa, pois a tanto não se destina esse remédio recursal. As eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão."
("Curso de Direito Processual Civil", 18a ed., Forense, Rio, 1996, vol. I, pág. 585) (Grifei)

Por fim, 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, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL - ALTERAÇÃO DA PREMISSE FÁTICA ADOTADA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO - NECESSIDADE DE PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO DA TESE JURÍDICA.

1. Decisão monocrática que analisou a tese abstrata no recurso especial considerando a premissa fática adotada pelo Tribunal a quo, aplicando os precedentes desta Corte sobre a matéria.
2. O prequestionamento do dispositivo legal pode ser explícito ou implícito, a tese jurídica é que deve ser sempre explícita.
3. Inexistência de equívocos quanto à admissibilidade do recurso especial.

4. Agravo regimental improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, 2ª Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial 502.632-MG, j. 21/10/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon).

PROCESSUAL CIVIL, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CIVEL.

1 - A matéria suscitada para o efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC.

2 - Embargos rejeitados.

Por esses fundamentos, nego provimento aos embargos de declaração.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004141-91.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.004141-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro
AGRAVADO : SEBASTIAO DE LIMA e outros
: VALDEMIR RODRIGUES DA SILVA
: VENERANDA MARCELINO DE SOUZA RODRIGUES
: SEBASTIAO RODRIGUES DA LUZ
: ODILIA RIBEIRO ALVES
: DELZUITA RAIMUNDA XAVIER RODRIGUES
: IRENE TRINDADE SUNHIGA
: GEOVA ALMEIDA DOS SANTOS
: ANTONIO JOSE DOS SANTOS
: CLOVIS PAULA AMOEDO
ADVOGADO : ILMAR SCHIAVENATO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.001325-3 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra a decisão de fl. 11 (fl. 113 dos autos originais), mantida quando dos embargos de declaração, que em sede de cumprimento de julgado relativo à recomposição de saldo de conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço mediante a aplicação de índices do IPC, homologou os cálculos do Contador Judicial relativamente à multa determinada nos embargos à execução.

Nas razões do agravo a Caixa Econômica Federal sustenta, em resumo, que não ofereceu resistência em relação ao pagamento dos índices de janeiro de 1989 e abril de 1990 sobre o saldo das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, de modo que tais valores não devem ser considerados para o cálculo da multa.

Decido.

Neste momento de *summaria cognitio* não é possível entrever razoabilidade nas alegações da CEF já que não parece possível a autoridade judiciária que preside a fase executiva alterar os critérios da dívida reconhecidos no título judicial passado em julgado, em prejuízo do credor.

Quando do julgamento da apelação que rejeitou os embargos nos quais a Caixa Econômica Federal pretendia evitar o pagamento em sede de execução de julgado de índices de IPC diversos daqueles reconhecidos como devidos pelo Supremo Tribunal Federal no RE 226.855, **a Primeira Turma acompanhou o voto deste Relator para negar provimento à apelação e condenou a embargante na forma do artigo 601 do Código de Processo Civil a adimplir multa em favor dos embargados de 10% sobre o valor atualizado do débito em execução** (fls. 52/53).

Diante da **coisa julgada** não há qualquer espaço para discussão acerca do "quantum" sobre o qual incidirá a multa devida pela agravante aos autores agravados, sendo também desinfluyente a circunstância de que os embargos à execução opostos pela Caixa Econômica Federal foram apenas sobre parte do débito. Com efeito, o título executivo é suficientemente claro ao condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento de **multa de 10% sobre o valor atualizado do débito em execução**, e não sobre o "valor embargado" como sugere a agravante. Pelo exposto **indefiro o efeito suspensivo** pleiteado.
Comunique-se.
À contraminuta.
Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017439-53.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017439-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : BORCOL IND/ DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO GERALDO BETHIOL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : CELIA MIEKO ONO BADARO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00028074020014036110 1 Vr SOROCABA/SP
DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por *Borcol Indústria de Borracha Ltda.*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de execução fiscal nº2001.61.10.002807-4, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Sorocaba (SP), que indeferiu o pedido de suspensão dos leilões dos bens penhorados.

Antes de examinar o pedido de efeito suspensivo, determino sejam, nos termos do artigo 527, inciso IV, do Código de Processo Civil, solicitadas informações ao MM. Juiz *a quo*.

Manifeste-se a agravada, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027027-84.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027027-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CELSO BARBOSA e outro. e outro
ADVOGADO : MATHEUS JOSE THEODORO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00058853920104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado contra decisão que indeferiu a gratuidade da justiça em ação sob rito ordinário. Foi indeferido o pedido de efeito suspensivo.

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 295, VI c/c 267, I e IV, do Código de Processo Civil, havendo notícia de interposição de recurso de apelação.

Anoto ainda que o recorrente interpôs novo agravo de instrumento (autos nº 00076846-8.2011.4.03.0000), agora contra decisão que condicionou o recebimento do apelo ao recolhimento do preparo; referido recurso foi provido por decisão monocrática deste relator nesta data.

Sendo assim, **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, 11 de abril de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027766-57.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027766-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : SONIA BEATRIZ RIBEIRO RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE MARCOS RIBEIRO D ALESSANDRO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00165442820104036100 21 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Sonia Beatriz Ribeiro Rodrigues*, por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos da ação de conhecimento de rito ordinário nº0016544-28.2010.403.6100, que determinou a regularização da representação processual do autor, habilitando todos os seus herdeiros ou comprovando ser Sônia Beatriz Ribeiro Rodrigues a inventariante dos bens por ele deixados, bem como o fornecimento das respectivas procurações e planilha demonstrativa do valor correspondente a cada sucessor, nos termos do art. 1060 do Código de Processo Civil.

Conforme noticiado às fls. 77/78, 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, 11 de abril de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037262-13.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037262-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : MARIA RITA MARQUES DA SILVA
ADVOGADO : CLAUDIA FERREIRA CRUZ e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00213712420064036100 22 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Fls. 204/206. Tendo em vista que a decisão que apreciou o presente recurso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, foi confirmada pela e. Primeira Turma desta Corte, esgotada se apresenta a atividade jurisdicional deste órgão julgador, ora revelando-se incabível o pleito formulado, pelo que, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno, nego seguimento ao pedido.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010626-43.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.010626-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : LUIZ CARLOS CORDEIRO (= ou > de 60 anos) e outro
: EDDA TAIOLI CORDEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALESSANDRO ALVES CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00106264320104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuidam os autos de ação de rito ordinário proposta em 12/5/2010 por Luiz Carlos Cordeiro e outra em face da Caixa Econômica Federal - CEF objetivando a revisão do contrato de financiamento firmado no âmbito do SFH, bem como a devolução em dobro dos valores pagos indevidamente. Atribuíram à causa o valor de R\$ 37.009,99.

Em sua contestação a Caixa Econômica Federal arguiu preliminar de carência da ação em face da ausência de interesse de agir, pois os autores promoveram a liquidação do contrato com recursos próprios em 03/10/2000, que foi habilitado ao FCVS e homologado com cobertura integral pelo fundo, restando extinto o negócio, no mérito, pugnou pela improcedência do pedido (fls. 73/112).

A r. sentença de fls. 165/166 julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil em relação aos pedidos de revisão das prestações e do saldo devedor e quanto ao pedido de restituição em dobro dos valores pagos, decretou a prescrição da pretensão e julgou extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, condenou os autores ao pagamento de custas e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento pelos índices das ações condenatórias em geral, sem a Selic, da Resolução 561/2007, do Conselho da Justiça Federal, ou da que a substituir. Inconformada, apelou a parte autora requerendo a reforma da sentença. Defende, preliminarmente, a possibilidade jurídica do pedido e o interesse de agir dos mutuários que inconformados com os valores pagos no referido financiamento ajuizaram a presente ação ordinária com o fulcro de revisar o instrumento contratual cumulando-a com repetição do indébito, para reaver o valor pago indevidamente a maior, aduz que se trata de contrato cumulativo de execução continuada em que não houve o início do prazo prescricional (fls. 168/176). Recurso respondido.

Deixei de remeter os autos ao Ministério Público Federal porque rotineiramente o órgão tem deixado de ofertar parecer nestes feitos que envolvem direitos de idosos à conta de ausência de interesse tutelável.

É o relatório.

DECIDO.

O Poder Judiciário só apreciará as questões trazidas a ele se forem preenchidos diversos requisitos constantes das leis ordinárias que regem o processo, ou seja, a parte deve atender às condições da ação e aos pressupostos processuais para que possa ser prestada a tutela jurisdicional pelo Estado-Juiz.

As condições da ação compreendem a legitimidade das partes, o interesse de agir e a possibilidade jurídica do pedido, mas no caso dos autos nos ateremos somente quanto à análise da existência do interesse processual de agir da parte, o qual deve estar presente não só quando da propositura da ação, mas também no momento em que a sentença for proferida, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 3º do Código de Processo Civil.

Entretanto, a parte autora não demonstrou justamente a utilidade do processo para obter o seu direito, uma vez que o contrato de mútuo habitacional que visava rever quando da propositura da ação em 12/05/2010 já havia sido extinto em face do pagamento de todas as prestações no ano de 2000, conforme comprovam os documentos de fls. 115 e 131.

É descabida a pretensão de rever, pela via judiciária, contrato de mútuo que se exauriu pelo cumprimento de seus termos; a revisão das prestações contratuais não é mais possível em virtude da quitação plena e integral da avença com a extinção da dívida, ainda mais quando não há nos autos prova de que a parte autora ressaltou no ato de quitação que não estava de acordo com os valores cobrados. Não há como abrir em Juízo discussão sobre a legalidade ou a abusividade das cláusulas de contrato de mútuo hipotecário que foi honrado pelos convenientes.

No que se refere ao interesse jurídico Liebman assevera:

O interesse de agir é representado pela relação entre a situação antijurídica denunciada e o provimento que se pede para debelá-la mediante a aplicação do direito; devesse essa relação consistir na utilidade do provimento, como meio para proporcionar ao interesse lesado a proteção concedida pelo direito. /.../ O interesse de agir é em resumo, a relação de utilidade entre a afirmada lesão de um direito e o provimento de tutela jurisdicional pedido.
(Manual de Direito Processual Civil, p. 156 - Tradução Cândido Rangel Dinamarco - grifei)

Assim, para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.

No caso dos autos não se verifica a utilidade do provimento buscado, porque o sucesso da demanda não irá resultar nenhuma vantagem ou benefício moral ou econômico para o autor, uma vez que visa com a presente ação a revisão de contrato de financiamento de imóvel adquirido através do Sistema Financeiro da Habitação, o que não é mais possível em virtude de já ter ocorrido a extinção do contrato.

Na esteira do que aqui se decide confirmam acórdão desta e. Corte:

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AÇÃO VISANDO A REVISÃO CONTRATUAL - MORTE DO MUTUÁRIO E QUITAÇÃO INTEGRAL DO FINANCIAMENTO - FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE - EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - HONORÁRIOS INDEVIDOS - APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. O contrato firmado entre o autor e a instituição financeira foi quitado em decorrência da morte do mutuário, não cabendo mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas.
2. Para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.
3. Os honorários são devidos em razão da sucumbência da parte no processo, derivando eles da circunstância objetiva da derrota, mas não há que se falar em "derrota" na singularidade do caso, pois a superveniente perda do interesse de agir se deu em face da morte do mutuário e consequente quitação do financiamento. Indevida a verba honorária.
4. Processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.
5. Agravo legal a que se dá provimento.

(AC 199961130027210, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 10/03/2010)

Assim, como o contrato firmado entre o autor e a instituição financeira foi quitado, não cabe mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas.

Desta forma, **nego seguimento à apelação**, o que faço na forma do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007486-31.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.007486-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO e outro
AGRAVADO : MIGUEL NOVELLINO NETO e outros
: PEDRO JARDINEIRO
: ROBERTO BENOTTI
: RUBENS MARIO CEPPO
: SEVERINO BESERRA NOGUEIRA
ADVOGADO : JOSE LUIZ PIRES DE CAMARGO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00126806020024036100 22 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face da decisão do Juízo Federal da 22ª Vara de São Paulo/SP que, em ação que objetiva a correção dos saldos das contas fundiárias, julgada procedente e em fase de execução, homologou os cálculos da contadoria judicial, determinando que a agravante proceda à complementação dos créditos.

Assevera a agravante que a sentença de procedência determinou a aplicação do Provimento nº 26/01 da CGJF da 3ª Região e, portanto, a decisão agravada extrapolou os limites da coisa julgada.

Pugna, liminarmente, a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento recursal, a fim de que sejam acolhidos os cálculos que apresentara, com aplicação do Provimento nº 26/01 da CGJF.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença (fls.14/18) julgou procedente o pleito inaugural para condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento dos índices de correção monetária referente ao IPC de janeiro de 1989 e abril de 1990, adotando, para a correção, as regras previstas no Provimento 26 desta Corte, além de juros de mora de 0,5% ao mês contados da citação. Em grau de recurso, este Tribunal deu parcial provimento ao recurso de apelação interposto pela CEF para excluir da condenação a verba honorária e pela parte autora, para constar que os juros de mora devem incidir a partir da citação à taxa de 0,5% ao mês até a entrada em vigor do Novo Código Civil, quando então será regido pelo artigo 406, combinado com o artigo 161, §1º, do CTN, à taxa de 1% (um) por cento ao mês.

Dispôs, no entanto, que uma vez incorporados os índices "expurgados" sobre o novo saldo fundiário deve também incidir a correção monetária posterior - cumulativamente- na forma da legislação aplicável ao fundo, descontados os valores pagos administrativamente (19/24 e 25/26).

Em sede de execução do título judicial, a CEF apresentou memória de cálculo, donde se extrai a atualização monetária nos moldes do Provimento nº 26/01 da CGJF (fl.32/76).

Os autos seguiram à Contadoria Judicial, a qual atestou que os cálculos da CEF encontram-se em conformidade com a sentença de primeiro grau, bem assim apresentou novo cálculo, com lastro na decisão desta Corte, adotando os índices disciplinados na legislação do FGTS (fls.77/85).

O Juízo de 1º grau entendeu por bem acolher os cálculos da Contadoria Judicial que aplicou os índices de correção monetária do FGTS, previstos na lei de regência, sendo esta a decisão agravada.

Todavia, o *decisum* deste Tribunal, no tocante à correção monetária, não reformou a sentença de 1º grau, mormente porque os critérios de atualização monetária não foram objeto dos recursos de apelação interpostos pelas partes.

Nessa esteira, não se admite possa dar interpretação diversa ao julgado exequindo, que é específico quanto à incidência do Provimento nº 26/01 da CGJF, pena de ofensa à coisa julgada.

Esta Corte Regional já decidiu:

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO DETERMINADO PELA DECISÃO EXEQÜENDA. IMPOSSIBILIDADE.

I- A sentença monocrática determinou que a correção monetária fosse efetuada consoante os critérios estampados no Provimento nº 24/97 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da terceira Região para os cálculos de liquidação nas ações condenatórias em geral, e juros moratórios, na forma da lei, até a data de seu efetivo pagamento ou do encerramento da respectiva conta vinculada.

II- Apenas a CEF apelou, sendo que o critério de correção monetária não sofreu alteração pelo Acórdão.

III- A decisão agravada considerou que o critério de correção monetária fixado pela sentença teria sido aquele previsto pela legislação de regência do FGTS, cabendo a aplicação do Provimento nº 64/2005 apenas em caso de prévio levantamento do saldo pelo beneficiário.

IV- Nunca é demais lembrar que a execução deve respeitar os limites da coisa julgada e tem por objetivo satisfazer o crédito já declarado no processo de conhecimento, não podendo inová-lo, ampliá-lo ou restringi-lo, sob pena de violação da coisa julgada.

V- Agravo provido".

(destaquei, AG 2008.03.00.001586-3, Rel.Des.Fed. Cecilia Mello, DJF3 21/05/08).

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para determinar que a execução prossiga nos exatos termos do julgado exequindo.

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007684-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007684-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE : CELSO BARBOSA e outro
: LELIA NOGUEIRA BARBOSA
ADVOGADO : MATHEUS JOSE THEODORO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00058853920104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CELSO BARBOSA e outro contra decisão de fl. 173 (fl. 158 dos autos originais que determinou o recolhimento das custas de preparo do recurso de apelação que versa sobre a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

O pedido de justiça gratuita foi indeferido por intermédio da decisão anterior (fl. 120 do recurso, fl. 110 da ação originária), sendo então determinada a regularização do preparo bem como a emenda à inicial juntando-se cópia de documentos pessoais (RG e CPF) sob pena de extinção.

Contra esta decisão foi tirado o agravo de instrumento nº 0027027-84.2010.4.03.0000, desta relatoria, versando aquele recurso exclusivamente acerca do pedido de assistência judiciária gratuita.

Considerando que foi indeferido o pedido de efeito suspensivo pleiteado no referido agravo de instrumento, o MM. Juízo "a quo" determinou a intimação do autor para que promovesse o recolhimento das custas processuais, bem como juntasse cópia dos documentos pessoais (RG e CPF), conforme determinado à fl. 110, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

Intimada, a parte autora peticionou a suspensão do feito até o deslinde do agravo de instrumento, contudo, foi proferida sentença (fls. 150/151), mantida quando dos declaratórios, que extinguiu o processo originário sem resolução de mérito ante o não cumprimento de decisão anterior que ordenou o recolhimento das custas processuais e a juntada de documentos pessoais.

O recebimento do recurso de apelação - cujo mérito diz respeito apenas à alegada hipossuficiência - ficou condicionado ao recolhimento das custas de preparo, sendo esta a decisão agravada.

Nas razões do instrumento o recorrente afirma, em resumo, que a apelação contra sentença denegatória do benefício da assistência judiciária não se sujeita a preparo, pois do contrário o jurisdicionado não poderá se valer dos recursos cabíveis.

Decido.

Com a prolação de sentença é inegável a perda de objeto do agravo anterior tirado contra a decisão que indeferiu os benefícios da gratuidade da justiça, cabendo a devolução da matéria em sede de apelação.

Mas ainda que os fundamentos do recurso de apelação sejam aparentemente insuficientes para afastar o decreto de extinção do feito originário na medida em que restou irrecorrida a ordem de emenda à inicial no tocante à juntada de documentos, entendo não ser exigível o recolhimento de preparo para o recebimento do apelo.

É que versando o mérito do recurso justamente sobre a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, o recolhimento do preparo torna-se dispensável sob pena de restar inviabilizado o acesso ao duplo grau de jurisdição.

Em situações análogas, o Superior Tribunal de Justiça vem decidindo que caberia ao Tribunal competente analisar a necessidade de eventual regularização do preparo recursal, conforme se vê dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO PELO JUÍZO MONOCRÁTICO. APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO POR DESERÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. LEI N. 1.060/50, ART. 17.

I. Indeferido o pedido de gratuidade em 1º grau de jurisdição, o recurso interposto contra tal decisão goza, também, de efeito suspensivo, nos termos do art. 17 da Lei n. 1.060/50, sem o que haveria o cerceamento do direito de defesa da parte, pela conseqüente vedação do seu acesso à instância ordinária revisora.

II. Recurso especial conhecido e provido, para afastar, por hora, a deserção, até que o Tribunal a quo examine a apelação, que somente debate a assistência judiciária.

(REsp 473.617/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 02/12/2003, DJ 16/02/2004, p. 260)

JUSTIÇA GRATUITA. Requerimento denegado na sentença. Apelação. Falta de preparo. Possibilidade.

Interposta apelação da sentença que denegou o benefício da gratuidade, a falta de preparo não autoriza seja decretada a deserção do recurso do requerente do benefício sem que previamente seja examinada pela Câmara a questão da gratuidade; se denegada, será oportunizado ao requerente o pagamento do numerário correspondente ao preparo, que só ali se tornou exigível.

Recurso conhecido em parte e provido.

(REsp 247428/MG, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 02/05/2000, DJ 19/06/2000, p. 153)

RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO - TÍTULO EXTRAJUDICIAL - NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - OMISSÃO - NÃO-OCORRÊNCIA - PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - INDEFERIMENTO - APELAÇÃO - DESERÇÃO - MANIFESTAÇÃO DO TRIBUNAL ACERCA DO PEDIDO DE GRATUIDADE - NECESSIDADE - PRECEDENTES - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I - Não havendo omissão no acórdão recorrido, mas somente entendimento contrário às pretensões do recorrente, não há se falar em negativa de prestação jurisdicional;

II - A falta do recolhimento do preparo da apelação não autoriza o Tribunal a decretar a deserção do recurso, sem que haja prévia manifestação acerca do pedido de gratuidade de justiça, que constitui o mérito do próprio apelo;

III - Caso o Tribunal de origem, mediante decisão fundamentada, manifeste-se contrariamente ao deferimento da assistência judiciária gratuita, deve possibilitar ao apelante a abertura de prazo para o pagamento do numerário correspondente ao preparo, que só ali se tornou exigível;

IV - Recurso especial provido.

(REsp 1087290/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 18/02/2009)

Pelo exposto, tratando-se de recurso manejado em face de decisão **manifestamente contrária** a orientação iterativa do Superior Tribunal de Justiça, **dou provimento** ao recurso nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se à vara de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007829-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007829-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

AGRAVANTE : PRISCILLA DOS SANTOS COELHO e outros

: FRANK ISMAR DOS SANTOS COELHO

: MARCIA BOLDRIN SANTOS COELHO

ADVOGADO : ALAN MENDES BATISTA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00154296920104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Priscila dos Santos Coelho e outros, contra a decisão proferida nos autos da Ação Monitória, em trâmite perante o MM. Juízo Federal da 7ª Vara de São Paulo/SP, que indeferiu a concessão dos benefícios da justiça gratuita para os embargantes, ora agravantes.

Recurso desprovido de preparo.

Relatei.

Fundamento e decido.

O agravo de instrumento deve ser obrigatoriamente interposto no prazo de 10 (dez) dias, nos termos do artigo 522, "caput", do Código de Processo Civil.

O presente recurso é intempestivo, pois os agravantes foram intimados da decisão agravada pelo Diário Eletrônico da Justiça no dia 11/03/2011 (sexta-feira), fl. 30-verso deste recurso.

Ocorre que o primeiro dia de contagem do prazo iniciou-se em 15/03/2011, terça-feira, e o último, 24/03/2011, quinta-feira. O recurso foi protocolado no dia 28/03/2011 (segunda-feira), portanto, fora do prazo legal.

Dispõe o artigo 4º da Lei n. 11.419/2006:

"Os tribunais poderão criar Diário da Justiça Eletrônico, disponibilizado em sítio da rede mundial de computadores, para publicação de atos judiciais e administrativos próprios e dos órgãos a eles subordinados, bem como comunicações em geral.

§ 1º O sítio e o conteúdo das publicações de que trata este artigo deverão ser assinados digitalmente com base em certificado emitido por Autoridade Certificadora credenciada na forma da lei específica.

§ 2º A publicação eletrônica na forma deste artigo substitui qualquer outro meio e publicação oficial, para quaisquer efeitos legais, à exceção dos casos que, por lei, exigem intimação ou vista pessoal.

§ 3o Considera-se como data da publicação o primeiro dia útil seguinte ao da disponibilização da informação no Diário da Justiça eletrônico" - grifei.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao recurso**, com fulcro no artigo 557, "caput", do mesmo diploma legal. Intime-se.

Comuniquem-se ao D. Juízo de origem.

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007951-40.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.007951-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : DEJAIR PIGAIAI LEITE e outro
: VERA LUCIA RIBEIRO LEITE
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00039227720114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Dejaire Pigaiani Leite e outro contra a decisão que, em ação declaratória de nulidade de ato jurídico, consubstanciado no procedimento de execução extrajudicial de imóvel financiado nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, indeferiu o pedido de tutela antecipada, visando a suspensão do procedimento.

O agravante sustenta o preenchimento dos requisitos necessários a concessão da tutela recursal.

Decido.

O contrato em questão foi extinto com a execução extrajudicial que culminou com a arrematação do imóvel pela Caixa Econômica Federal.

Ora, estando o devedor em mora no cumprimento das obrigações, e, portanto, inadimplente, é legítimo e legal o credor cobrar a dívida, executando a garantia hipotecária, pois o risco de sofrer a execução judicial ou extrajudicial do contrato é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do credor. Nesse sentido, são precedentes desta Corte os AG 265790, 376609, 900028.

Pela análise dos documentos juntados aos autos e das afirmações feitas pela parte agravante, verifico que o contrato foi firmado em 19/12/1997, pelo Sistema SACRE, com prazo de amortização de 144 meses. Consta da certidão atualizada do imóvel, que em 09/11/2005 o imóvel foi arrematado, após execução extrajudicial, pela Caixa Econômica Federal. Em 16/01/2006 foi averbado junto ao registro do imóvel a adjudicação do mesmo e o cancelamento da hipoteca. Com o cancelamento da hipoteca o domínio do imóvel passou a pertencer a Caixa Econômica Federal, e o contrato tornou-se inexistente.

A ação de anulação foi proposta somente em 15/03/2011, passados 5 (cinco) anos da data do leilão do imóvel. Pelo lapso temporal transcorrido não vislumbro, neste caso, elementos suficientes que justifiquem a modificação da decisão agravada.

Ainda que se estivesse discutindo eventual vício no procedimento executório, não poderia ser desfeito o registro da adjudicação do imóvel, resolvendo-se a hipotética demanda em perdas e danos.

Neste sentido:

"SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE 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 de 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, RESP 200601605111, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 17/05/07, p. 217)

"AÇÃO DE IMISSÃO NA POSSE. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66. CONSTITUCIONALIDADE CARACTERIZADA. NOTIFICAÇÃO EDITALÍCIA. ADJUDICAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO PROCEDIMENTO EXPROPRIATÓRIO. PROVIMENTO.

1 - Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial de imóvel financiado com garantia hipotecária, com base no DL 70/66, conforme entendimento do STF (RE nº 223.075-DF, T1, Rel. Ministro Ilmar Galvão, DJU 06.11.98, p. 22).

2 - Após restarem frustradas diversas tentativas de localização dos mutuários (os quais encontram-se em lugar incerto ou não sabido), a fim de comunicar pessoalmente da possibilidade da purgação do débito e do conhecimento da praça, é cabível a notificação por edital (§ 2º do art. 31 do DL 70/66).

3 - Infere-se da inteligência do art. 37 e §§ do DL 70/66 que uma vez consumada a regular expropriação do bem, mediante registro da carta de arrematação na matrícula do imóvel, inexistente justificativa para o mutuário (ou terceiro) permanecer exercendo a respectiva posse direta."

(TRF 4ª Região, AC 200270000694690, Rel. Des. Fed. Valdemar Capelleti, DJ 05/07/06, p. 714).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008098-66.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008098-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
AGRAVADO : ROBINSON GUATURA NARDIS e outro
: FRANCISCA IVANEIDE NUNES
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA BORTOLOTO e outro
ASSISTENTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00195727720054036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, em face da decisão proferida nos autos da Ação Ordinária nº 2005.61.00.019572-7, na qual pretende a revisão do contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, que recebeu a apelação da agravante apenas com efeito devolutivo (fl. 284).

Sustenta, em síntese, que o recurso deve ser recebido com duplo efeito, a fim de evitar dano irreparável, porquanto a sentença, apreciando pedido de revisão de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, afastou a cobrança da taxa de administração, mantendo os demais termos da tutela inicialmente deferida desde que cumpridas as condições impostas.

É o relatório, decido.

Em demanda ordinária de revisão de contrato firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, o pedido inicial foi julgado parcialmente procedente para determinar que a CEF exclua do valor das prestações a cobrança da taxa de administração.

Foi mantida, ainda, a tutela antecipada anteriormente concedida (fls. 74/76) para determinar à CEF a suspensão de quaisquer constrições ao crédito dos mutuários amparada nesta decisão, se abstenha de levar a efeito expedição de carta de arrematação do imóvel, se houver leilão extrajudicial, até julgamento final da ação, condicionada a tutela ao pagamento pelos mutuários das prestações vincendas, nos valores de R\$300,00, mediante depósito.

A primeira parte do artigo 520 do Código de Processo Civil determina que a apelação seja recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo.

Porém, excepcionalmente, o recurso de apelação será recebido somente no efeito devolutivo, nos casos elencados pelos incisos do artigo 520 do CPC e em outras hipóteses previstas no próprio CPC.

No presente caso o Juízo *a quo* ao prolatar a sentença manteve a tutela concedida, oportunidade em que a autorizou a cobrar as prestações com os novos valores. Seguindo o mesmo raciocínio, o recebimento da apelação apenas em seu efeito devolutivo, mantém a garantia de cumprimento da tutela.

Insera-se a sentença proferida na exceção elencada pelo inciso VII, do artigo 520 do CPC. Desse modo, correta a decisão que recebeu o recurso somente no efeito devolutivo, ao menos quanto à parte da sentença que concedeu a tutela. Com relação às demais questões resolvidas pela sentença, e que não foram objeto de tutela, deve ser conferido duplo efeito ao recurso. Tal entendimento encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA QUE REVOGA A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. EFEITO S DA APELAÇÃO . MERAMENTE DEVOLUTIVO NO QUE TOCA À ANTECIPAÇÃO.

1. A interpretação meramente gramatical do Art. 520, VII, do CPC quebra igualdade entre partes.

2. Eventual efeito suspensivo da apelação não atinge o dispositivo da sentença que tratou de antecipação da tutela, anteriormente concedida.

(STJ, REsp 768363 / SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJe 05/03/2008)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento, mantendo a decisão de receber a apelação da CEF apenas com efeito devolutivo, mas somente quanto às questões que foram objeto de tutela específica.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008401-80.2011.4.03.0000/MS
2011.03.00.008401-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ANDREIA HIROMI KONAKA e outros
: LUCIA TIEKO MURAKAMI KONAKA
: MUTSUO KONAKA
: MAURICIO TOSHIO KONAKA
: YOSHIHARU KONAKA
ADVOGADO : FERNANDO JOSE BONATTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS
No. ORIG. : 00024853820104036002 1 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

As guias de preparo de fls. 11/14 foram recolhidas incorretamente.

Nos termos do disposto no art. 511, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, providencie a agravante a regularização do recolhimento da guia de custas (Guia de recolhimento da União - GRU código de recolhimento 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, **sob pena de ser negado seguimento ao recurso.**

Prazo: 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008769-89.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.008769-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : FABIANO FIORAVANTE NISHIGUCHI e outro
: FRANCINE GILHO TEIXEIRA NISHIGUCHI

ADVOGADO : LEANDRO BAPTISTA RODRIGUES MUNIZ e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00052200720114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por FABIANO FIORAVANTE NISHIGUCHI e outro contra a decisão de fl. 11 (fl. 120 dos autos originais) **que indeferiu pedido de antecipação de tutela** requerida para sustar a realização de leilão extrajudicial pela Caixa Econômica Federal relativamente ao imóvel objeto de mútuo habitacional, designando-se audiência de conciliação antes de 12/04/2011, data do leilão extrajudicial.

Na ação originária a parte autora afirma que deixou de cumprir com o pagamento das prestações avençadas em razão de dificuldades financeiras e tentou negociar o débito diretamente com a instituição financeira, não obtendo sucesso. Alegam ainda que a parte ré promoveu a consolidação da propriedade sem notificar pessoalmente os mutuários para oportunizar a purgação da mora, violando assim o devido processo legal.

O pedido de antecipação de tutela foi negado pois o Juízo "*a quo*" considerou que a parte autora encontra-se inadimplente, o que autoriza a execução da garantia concedida no contrato, inexistindo prova de que os autores diligenciaram junto à Caixa Econômica Federal para obter acordo acerca dos valores pendentes.

Nas razões do agravo os recorrentes insistem na necessidade de sustação do leilão extrajudicial, determinando-se audiência de conciliação para renegociação do contrato "em condições justas e plausíveis".

Há pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

A pretensão tal como posta já me parece injustificável na medida em que tem por escopo, sem qualquer dilação probatória e *inaudita altera parte*, ver reconhecida ilicitude na atuação do credor, desprezando a necessária prova da verossimilhança do alegado (REsp nº 162.700/MT, j. 02/04/1998).

Apesar da **reconhecida mora que persiste desde meados de 2009** deseja a parte agravante ainda impedir o credor de executar a dívida. Com isso objetiva negar vigência ao §1º do art. 585 do Código de Processo Civil ("a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução") sendo que o pacto de mútuo pelo SFH com garantia hipotecária pode ser executado na forma especial do DL 70/66 (julgado constitucional pelo STF: RE 287.453, 240.361, 223.075, 148.872, etc.), de modo que o contrato de mútuo é de ser dotado do caráter de título executivo extrajudicial (art. 585, VII do Código de Processo Civil).

Com efeito, a autora afirma que pagou apenas sete de trezentas parcelas contratadas (fl. 19) e não há notícia de que tenha adotado qualquer medida judicial desde então, vindo a ajuizar a ação originária objetivando a suspensão dos atos constritivos extrajudiciais apenas em 04.04.2011, menos de dez dias antes do primeiro leilão então designado para 12.04.2011, desprezando assim todas as oportunidades anteriores de discutir com honestidade de propósitos a avença, sendo atropelada pelos fatos.

Pelo exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao Juízo '*a quo*'.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

Expediente Nro 9540/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019159-80.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.019159-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CEM S/A ARTIGOS DOMESTICOS e outros
: ROBERTO BENITO
: CICERO DALLA VECCHIA
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA
: PLINIO JOSE MARAFON

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 98.00.00027-1 2 Vr SALTO/SP

DESPACHO

Cumpra a apelada - CEM S/A ARTIGOS DOMÉSTICOS - o tópico do despacho de fl. 471: "*Caberá a parte interessada demonstrar nestes autos a efetivação da transferência.*" Prazo: 10 (dez) dias.

Após, tornem-me os autos

Publique-se, com urgência, já que se trata de processo relativo à "meta 2".

São Paulo, 12 de abril de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 9541/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0082119-13.1992.4.03.6100/SP

1999.03.99.000655-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : IVONE COAN

APELADO : ARTHUR MENDES

ADVOGADO : RANDOLPHO GOMES

: WENCESLAU BRAZ LOPES DOS SANTOS JUNIOR

CODINOME : ARTUR MENDES

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

No. ORIG. : 92.00.82119-7 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Inicialmente, proceda a subsecretaria ao apensamento dos presentes autos aos autos da Apelação Cível nº 1999.03.99.001855-0.

Noticiado o falecimento dos autores, conforme documentos acostados às fls. 128/133 da referida apelação, intime-se o advogado Wenceslau Brás Lopes dos Santos Júnior - OAB/SP nº 129.654 a promover a habilitação do(s) sucessor(es) dos falecidos.

Prazo 10 (dez) dias.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013154-22.1988.4.03.6100/SP

1999.03.99.001855-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : IVONE COAN

APELADO : ARTUR MENDES e outro

ADVOGADO : ENOCH MENDES SARAIVA

: WENCESLAU BRAZ LOPES DOS SANTOS JUNIOR

CODINOME : ARTHUR MENDES

APELADO : CECILIA DA CONCEIÇÃO

ADVOGADO : ENOCH MENDES SARAIVA

No. ORIG. : 88.00.13154-9 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Nos termos do art. 1060, I, do Código de Processo Civil, intime-se o subscritor da petição de fls. 128/129 a regularizar a habilitação da filha dos autores, provando por documento sua qualidade.

Prazo 10(dez) dias.

São Paulo, 12 de abril de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032947-63.1996.4.03.6100/SP
2006.03.99.028503-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA MORO e outro
APELADO : WILSON APARECIDO PEREIRA e outro
: MARIA DE FATIMA MEDEIROS GUERRA
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro
No. ORIG. : 96.00.32947-8 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando as disposições constantes do Termo de Audiência de fls. 569/572, determino o apensamento dos presentes autos aos autos da Apelação Cível nº 2006.03.99.027426-3.

Após as formalidades legais baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005723-58.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.005723-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro
APELADO : PAULO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE HENRIQUE COELHO e outro
No. ORIG. : 00057235820074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação que objetiva condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar a CEF a aplicar a taxa progressiva de juros, em conformidade com o estatuído na Lei nº 5.107/66 e 5.705/71, na conta vinculada do autor, observada eventual prescrição das parcelas anteriores aos trinta anos que antecedem o ajuizamento da ação.

A CEF apelou insurgindo-se contra a aplicação dos juros progressivos e pediu que fosse afastada a incidência de honorários advocatícios, nos termos do art. 29-C da Lei nº 8.036/90.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Disponha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, o autor comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma (fls. 16/17):

Autor: Paulo dos Santos

Vínculo: Kajiya & Cia Ltda.

Admissão: 11/05/70

Saída: 31/07/73

Opção: 11/05/70

Situação: Na vigência da L. 5.107/66, porém período inteiramente atingido pela prescrição, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 04/07/2007.

Vínculo: Petróleo Brasileiro S/A - Petrobrás

Admissão: 06/08/73

Saída: não consta

Opção: 06/08/73

Situação: Na vigência da Lei nº 5.958/73, mas sem retroação.

Assim, não faz jus à taxa progressiva de juros.

Condeno o autor a pagar honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, ressalvando-se que é beneficiário da Justiça Gratuita (fls. 20).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da CEF para reconhecer a prescrição das parcelas anteriores a trinta anos do ajuizamento da ação e julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Condeno o autor a pagar honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, ressalvando-se que é beneficiário da Justiça Gratuita

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

São Paulo, 08 de abril de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000932-06.2009.4.03.6126/SP
2009.61.26.000932-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOAO SEVERINO DA SILVA
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00009320620094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários, bem como de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados.

A sentença reconheceu a ocorrência de prescrição trintenária em relação à aplicação da taxa progressiva de juros e extinguiu o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Com relação à aplicação dos IPC's no saldo de conta vinculada ao FGTS, julgou extinto o processo sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Não houve condenação em honorários advocatícios.

O autor apelou, requerendo a aplicação dos índices expurgados, nos termos da Súmula 252 do STJ, bem como a condenação da ré ao pagamento dos juros progressivos, juros de mora pela taxa SELIC ou sua fixação em 1%, a partir da citação, e atualização monetária desde a data em que deveriam receber as correções.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Passo ao exame do mérito propriamente dito. Dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos

à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, o autor comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma (fls. 26/52):

Autor: João Severino da Silva

Vínculo: Ind. Químicas Eletro Cloro S/A

Admissão: 26/12/72

Saída: 31/10/87

Opção: 26/12/72

Situação: Na vigência da L. 5.705/71, sem retroação à L. 5.107/66.

Vínculo: Ind. Químicas Eletro Cloro S/A

Admissão: 03/11/87

Saída: 14/09/88

Opção: 03/11/87

Situação: Na vigência da L. 5.958/73, sem retroação à L. 5.107/66.

Vínculo: Utilrent Comercial Ltda.

Admissão: 02/08/99

Saída: 23/10/2003

Opção: 02/08/99

Situação: Na vigência da L. 5.958/73, sem retroação à L. 5.107/66.

Portanto, a parte autora não tem direito aos juros progressivos

Analiso a questão da atualização monetária dos depósitos fundiários.

Cumpra consignar que a questão posta nestes autos já foi pacificada tanto pelo E. Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça. Desta forma, em prol da pacificação do Direito e da uniformização da jurisprudência, este juízo se amolda por completo àquelas decisões, que restaram assim ementadas:

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infraconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$ 50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II". Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são devidas as diferenças relativas ao IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990, e são indevidas quaisquer outras diferenças.

No entanto, consta do termo de adesão de fls. 86 que o autor manifesta sua adesão às condições de crédito dos complementos de atualização monetária do saldo da sua conta vinculada, relativos a janeiro/89 e abril/90, e renuncia, de forma irreatável, a pleitos de quaisquer outros ajustes de atualização referente ao período supracitado.

O termo de adesão assinado pelo autor constitui ato jurídico perfeito e deve ser homologado pelo Juiz.

A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que, nos termos da Lei Complementar nº 110/01, é válido e eficaz acordo extrajudicial firmado entre a CEF e os titulares das contas do FGTS, seja em formulário azul ou branco, que mesmo não sendo apropriado aos casos de andamento de ação judicial, não pode constituir óbice ao reconhecimento da manifestação de vontade nele expressa.

Confira-se:

FGTS. TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NÃO CONFIGURAÇÃO DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. VALIDADE DO

TERMO DE ADESÃO BRANCO. IMPOSSIBILIDADE DE DESISTÊNCIA UNILATERAL. 1. Não ocorrência de vício de consentimento que enseje a anulação do acordo. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001. 2. Validade do negócio jurídico firmado através de termo de adesão branco. A subscrição do termo de adesão, quer se trate de formulário branco ou azul, implica na aceitação, pelo trabalhador, das condições de crédito estabelecidas na lei. 3. Não pode o apelante pretender a desconsideração do acordo de modo unilateral, invocando a desistência posterior. Os termos de adesão disponibilizados pela ré para esse fim prevêm todas as condições para a adesão e forma de pagamento, em consonância com o estabelecido na LC nº 110/2001, não podendo assim ser desconsiderado unilateralmente. 4. Por fim, após a edição da Súmula Vinculante nº 1 pelo C. Supremo Tribunal Federal, não paira mais qualquer dúvida acerca da validade do acordo em questão. 5. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200061140035553, Rel. Des. Federal Vesna Kolmar, DJF3 CJI 13/01/2010, p. 246).

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 11 de abril de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001684-75.2009.4.03.6126/SP
2009.61.26.001684-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : LUIZ CALVI
ADVOGADO : CARLOS SALLES DOS SANTOS JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro
No. ORIG. : 00016847520094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação que objetiva condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados.

A sentença reconheceu a ocorrência de prescrição trintenária e declarou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Não houve condenação em honorários advocatícios.

O autor apelou, requerendo a anulação da sentença e que seja reconhecida a inoccorrência da prescrição, com a remessa dos autos ao Juízo de origem para prosseguimento da demanda e procedência do pedido.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao

décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, o autor comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma (fls. 13/28):

Autor: Luiz Calvi

Vínculo: Companhia Brasileira de Cartuchos

Admissão: 23/06/67

Saída: 22/02/73

Opção: 23/06/67

Situação: Na vigência da L. 5.107/66, porém período inteiramente atingido pela prescrição, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 13/04/2009.

Demais vínculos, posteriores a 1973, sem retroação.

Assim, não faz jus à taxa progressiva de juros.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007873-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007873-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : WAGNER ALMEIDA e outro

: ROSANA ALMEIDA

ADVOGADO : MARCOS ANTONIO PAULA
REPRESENTANTE : SOLANGE FERREIRA ROBERTO
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO PAULA
REPRESENTANTE : JOSE ROBERTO SOBRINHO
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO PAULA 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. : 00021594120114036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Wagner Almeida e outro contra a decisão que, em sede de ação ordinária de revisão da relação contratual de mútuo vinculado ao SFH, indeferiu o pedido de tutela antecipada visando a abstenção da agravada em promover a execução extrajudicial. A agravante sustenta o preenchimento dos requisitos necessários a concessão da tutela recursal.

Decido.

Somente o depósito integral das prestações, conforme pactuado no contrato de financiamento imobiliário, tem o condão de ilidir os efeitos da mora. Ademais, permanecendo a parte autora em dia com os pagamentos das prestações nos valores exigidos pela ré, poderá discutir os abusos suscitados, sem que haja providências punitivas por parte da CEF. Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"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 200300860449 - Relator Min. LUIZ FUX - Órgão Julgador: LUIZ FUX - fonte: DJ DATA:14/06/2004 PG:00169 - data da decisão: 11/05/2004 - data da publicação: 14/06/2004)

Por outro lado, não necessita a agravante de autorização judicial para o pagamento do valor considerado incontroverso, pois esse direito é assegurado pelo §1º, do artigo 50, da Lei nº 10.931/2004. Não há provas nos autos indicando que a CEF se recusa a receber o valor incontroverso.

Ora, estando o devedor em mora no cumprimento das obrigações, e, portanto, inadimplente, é legítimo e legal o credor cobrar a dívida, executando a garantia hipotecária, pois o risco de sofrer a execução judicial ou extrajudicial do contrato é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do credor. Nesse sentido, são precedentes desta Corte os AG 265790, 376609, 900028.

Ademais, cumpre salientar que o Decreto-Lei 70/66 não é inconstitucional, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos (*STF, RE 223.075/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22*).

O fato de processar-se extrajudicialmente a execução a que se refere tal Decreto-Lei não tem o condão de excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito, o que se comprova pelo próprio ajuizamento da presente ação. Tem o devedor todos os recursos para levar à apreciação dos Juízes e Tribunais, sua pretensão. Por outro lado, não há disposição constitucional que garanta ao devedor que sua dívida seja cobrada de uma só forma e apenas através de processo judicial.

Embora esse procedimento especial de tutela do crédito imobiliário preveja a participação do Judiciário num momento posterior, isto é, na fase de imissão na posse, isso não significa supressão de controle judicial pois, em qualquer momento, desde que provocado, poderá o Judiciário examinar a legalidade da condução do processo extrajudicial de execução (*STF - Recurso Extraordinário 223.075-1 D.F., DJ 06/11/1998; STJ, AC 1998.04.6577-0, Rel. Eliana Calmon, DJU 15/10/98, pág. 117*).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

Expediente Nro 9545/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000923-46.2010.4.03.6114/SP
2010.61.14.000923-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : INOVACAO CONSULTORIA EM RECURSOS HUMANOS LTDA
ADVOGADO : LEANDRO CARLOS NUNES BASSO
: LUIZ APARECIDO FERREIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00009234620104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Fls. 141/143: defiro o depósito, em dinheiro, do montante integral do crédito tributário controvertido. O pedido de expedição de CND será apreciado quando da efetivação do depósito e manifestação da parte contrária.
Int.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Boletim Nro 3676/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000737-18.1999.4.03.6111/SP
1999.61.11.000737-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : MARILIA TRATORES LTDA e outro
: LUCIO DE OLIVEIRA LIMA JUNIOR
ADVOGADO : ALEXANDRE DA CUNHA GOMES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. SATISFAÇÃO DO CRÉDITO EM HASTA PÚBLICA. PENDÊNCIA DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. EXECUÇÃO DEFINITIVA. SÚMULA 317, DO STJ.

1. A sentença recorrida extinguiu a execução em razão da satisfação da obrigação pelo devedor, mediante excussão judicial, consoante o disposto no artigo 794, I, do CPC.
2. Os bens oferecidos à penhora foram arrematados, razão porque a exequente informou nos autos a satisfação de seu crédito.
3. Não há reparos a fazer na decisão impugnada na medida em que a hipótese que ensejou a extinção do processo efetivamente ocorreu.
4. Trata-se de execução definitiva, consoante o disposto na Súmula 317, do Superior Tribunal de Justiça, de modo que, prosseguindo o feito nos seus ulteriores termos e tendo havido a satisfação do crédito da exequente, correta a sentença que extingue o processo, uma vez exaurida a sua finalidade.
5. Se porventura sobrevier decisão favorável ao executado nos embargos, os prejuízos que sofreu devem ser reparados nas vias ordinárias. Precedentes da Turma e do STJ.
6. Apelação parcialmente conhecida a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041287-02.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.041287-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : SANRISIL S/A IMP/ E EXP/
ADVOGADO : NORBERTO LOMONTE MINOZZI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA AJUIZADA ANTERIORMENTE. IDENTIDADE. LITISPENDÊNCIA. EXISTÊNCIA.

1. Em 7/11/1997, a embargante ajuizou ação anulatória contra a União com o fim de anular o auto de infração que constituiu os débitos em execução.
2. Os fundamentos utilizados naqueles autos são os mesmos veiculados nos presentes embargos, que foram opostos em 23/8/2000.
3. Há litispendência quando se opõem embargos à execução fiscal nos mesmos termos de ação anulatória anteriormente ajuizada e pendente de julgamento. Precedentes do STJ.
4. A cobrança do encargo do Decreto-lei n. 1.025/1969 afasta a condenação do embargante em honorários advocatícios.
5. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046548-05.1997.4.03.6100/SP
2003.03.99.000261-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
EMBARGANTE : IDEC INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR
ADVOGADO : DULCE SOARES PONTES LIMA e outros
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.601/604
INTERESSADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG. : 97.00.46548-9 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DE QUE TRATA O ARTIGO 535 DO CPC. MERO ERRO DE DIGITAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL NA PARTE DO RELATÓRIO. CORREÇÃO DE OFÍCIO. JULGADO INALTERADO.

1. Na hipótese dos autos, o venerando acórdão embargado decidiu, de forma expressa, sem a incidência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade, as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas para o deslinde da causa e o fez o bastante, ainda que, eventualmente, não na extensão pretendida pela parte embargante, porém, isso não viabiliza o acolhimento do recurso.
2. No entanto, quanto à alegação de erro material, verifico que, na verdade, há mero erro de digitação na citação de número de dispositivo legal, na parte do relatório daquele acórdão, conquanto menciona o artigo 31 do CPC, quando a menção correta é ao artigo 131 do *codex*.
3. Correção de ofício do referido erro de digitação, para constar: "Em seu recurso (fls. 594/598), o Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor - IDEC, parte embargante, alega, em suma, (...) e violação aos artigos 131, do CPC e 93, IX, da Constituição Federal. (...)".
4. Precedentes da Turma.

5. Embargos de declaração conhecidos, porém, no mérito, rejeitados, corrigindo-se, *ex officio*, o erro de digitação mencionado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043842-50.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.043842-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SCHERING PLOUGH SAUDE ANIMAL INDL/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA e outro

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. Em 12/5/2004 foi proferida decisão liminar no Mandado de Segurança n. 2004.61.00.009477-3, que suspendeu a exigibilidade dos créditos tributários inscritos em dívida ativa sob o n. 80.7.04.003447-80.
2. A CDA extraída da referida inscrição foi executada em 26/7/2004, quando os débitos estavam com sua exigibilidade suspensa, consoante o disposto no artigo 151, IV, do Código Tributário Nacional.
3. Correta a decisão que extinguiu o processo, uma vez que a execução fiscal não poderia ter sido promovida, haja vista que lhe faltava o requisito da exigibilidade. Precedente da Turma.
4. Remessa oficial, tida por submetida, e apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027763-14.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.027763-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : INTERMEDICA SISTEMA DE SAUDE S/A
ADVOGADO : ANTONIO MIGUEL AITH NETO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 764
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00277631420054036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ADESÃO A PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/2009. DESISTÊNCIA. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. EXTINÇÃO NOS TERMOS DO ART. 269, V, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. Nos termos do § 1º, do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009, a dispensa dos honorários advocatícios abrange tão-somente 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 em hipótese diversa.
2. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.

3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015230-29.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.015230-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : CIA DE OLEOS VEGETAIS SANTA IZABEL massa falida
ADVOGADO : CLÉZIA SILZA NAVARRO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 98.00.00669-1 A Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. APLICAÇÃO DO ART. 16, III, DA LEF. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO INDISPENSÁVEL. TERMO DE NOMEAÇÃO DO SÍNDICO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS.

O benefício da isenção de custas é concedido às pessoas físicas, vez que a lei considera como necessitado aquele que não pode arcar com as despesas processuais "*sem prejuízo do sustento próprio ou da família*" (art. 2º, parágrafo único, da Lei n. 1.060/1950).

Extensão do benefício às pessoas jurídicas, mesmo com fins lucrativos, em situações excepcionais, desde que acompanhados de provas e alegações sólidas que revelem a atual situação econômica da empresa, indispensáveis para que se constate a hipossuficiência. Precedentes jurisprudenciais.

O prazo para oposição dos embargos é de 30 dias a contar da data do efetivo cumprimento do mandado de penhora, intimação e depósito e não da sua juntada aos autos.

Embargos à execução fiscal opostos após o decurso do prazo estabelecido no art. 16, da Lei de Execuções Fiscais.

Os embargos à execução constituem-se em ação autônoma, independente da execução fiscal e, por isso, deve ser instruída com o termo de nomeação do síndico, quando se tratar de massa falida, documento indispensável para a propositura dos embargos, nos termos do artigo 283 do CPC.

Prévia oposição de embargos à execução, julgados improcedentes, com trânsito em julgado certificado nos autos.

Ocorrência da preclusão consumativa.

Recurso de apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018266-79.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.018266-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : CIA DE OLEOS VEGETAIS SANTA IZABEL massa falida
ADVOGADO : CLÉZIA SILZA NAVARRO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 99.00.00396-0 A Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. APLICAÇÃO DO ART. 16, III, DA LEF.

AUSÊNCIA DE DOCUMENTO INDISPENSÁVEL. TERMO DE NOMEAÇÃO DO SÍNDICO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS.

O benefício da isenção de custas é concedido às pessoas físicas, vez que a lei considera como necessitado aquele que não pode arcar com as despesas processuais "*sem prejuízo do sustento próprio ou da família*" (art. 2º, parágrafo único, da Lei n. 1.060/1950).

Extensão do benefício às pessoas jurídicas, mesmo com fins lucrativos, em situações excepcionais, desde que acompanhados de provas e alegações sólidas que revelem a atual situação econômica da empresa, indispensáveis para que se constate a hipossuficiência. Precedentes jurisprudenciais.

O prazo para oposição dos embargos é de 30 dias a contar da data do efetivo cumprimento do mandado de penhora, intimação e depósito e não da sua juntada aos autos.

Embargos à execução fiscal opostos após o decurso do prazo estabelecido no art. 16, da Lei de Execuções Fiscais. Os embargos à execução constituem-se em ação autônoma, independente da execução fiscal e, por isso, deve ser instruída com o termo de nomeação do síndico, quando se tratar de massa falida, documento indispensável para a propositura dos embargos, nos termos do artigo 283 do CPC.

Prévia oposição de embargos à execução, julgados improcedentes, com trânsito em julgado certificado nos autos. Ocorrência da preclusão consumativa.

Recurso de apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder à embargante os benefícios da assistência judiciária gratuita e negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018267-64.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.018267-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : CIA DE OLEOS VEGETAIS SANTA IZABEL massa falida

ADVOGADO : CLÉZIA SILZA NAVARRO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 99.00.00703-0 A Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. APLICAÇÃO DO ART. 16, III, DA LEF.

AUSÊNCIA DE DOCUMENTO INDISPENSÁVEL. TERMO DE NOMEAÇÃO DO SÍNDICO. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS POR INTEMPESTIVIDADE.

O benefício da isenção de custas é concedido às pessoas físicas, vez que a lei considera como necessitado aquele que não pode arcar com as despesas processuais "*sem prejuízo do sustento próprio ou da família*" (art. 2º, parágrafo único, da Lei n. 1.060/1950).

Extensão do benefício às pessoas jurídicas, mesmo com fins lucrativos, em situações excepcionais, desde que acompanhados de provas e alegações sólidas que revelem a atual situação econômica da empresa, indispensáveis para que se constate a hipossuficiência. Precedentes jurisprudenciais.

O prazo para oposição dos embargos é de 30 dias a contar da data do efetivo cumprimento do mandado de penhora, intimação e depósito e não da sua juntada aos autos.

Embargos à execução fiscal opostos após o decurso do prazo estabelecido no art. 16, da Lei de Execuções Fiscais. Os embargos à execução constituem-se em ação autônoma, independente da execução fiscal e, por isso, deve ser instruída com o termo de nomeação do síndico, quando se tratar de massa falida, documento indispensável para a propositura dos embargos, nos termos do artigo 283 do CPC.

Recurso de apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018268-49.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.018268-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : CIA DE OLEOS VEGETAIS SANTA IZABEL massa falida
ADVOGADO : CLÉZIA SILZA NAVARRO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 99.00.00694-0 A Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. APLICAÇÃO DO ART. 16, III, DA LEF. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO INDISPENSÁVEL. TERMO DE NOMEAÇÃO DO SÍNDICO. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS POR INTEMPESTIVIDADE.

O benefício da isenção de custas é concedido às pessoas físicas, vez que a lei considera como necessitado aquele que não pode arcar com as despesas processuais "*sem prejuízo do sustento próprio ou da família*" (art. 2º, parágrafo único, da Lei n. 1.060/1950).

Extensão do benefício às pessoas jurídicas, mesmo com fins lucrativos, em situações excepcionais, desde que acompanhados de provas e alegações sólidas que revelem a atual situação econômica da empresa, indispensáveis para que se constate a hipossuficiência. Precedentes jurisprudenciais.

O prazo para oposição dos embargos é de 30 dias a contar da data do efetivo cumprimento do mandado de penhora, intimação e depósito e não da sua juntada aos autos.

Embargos à execução fiscal opostos após o decurso do prazo estabelecido no art. 16, da Lei de Execuções Fiscais.

Os embargos à execução constituem-se em ação autônoma, independente da execução fiscal e, por isso, deve ser instruída com o termo de nomeação do síndico, quando se tratar de massa falida, documento indispensável para a propositura dos embargos, nos termos do artigo 283 do CPC.

Recurso de apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002260-21.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.002260-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : LUCIO DE OLIVEIRA LIMA JUNIOR
ADVOGADO : ALEXANDRE DA CUNHA GOMES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO EMBARGANTE. SÓCIO. RETIRADA DA SOCIEDADE ANTERIOR À DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. Os débitos executados decorrem de termo de confissão de dívida e parcelamento firmado em 1993, no qual o embargante figura como fiador. A fiança prestada, por si só, seria suficiente para caracterizar a responsabilidade do embargante. Mas para isso, seu nome deveria constar da CDA, como coobrigado pela dívida, o que, no caso, não ocorreu.
2. Sua responsabilização nos autos da execução decorreu da dissolução irregular da sociedade, na condição de sócio-administrador.
3. O embargante havia se retirado da sociedade em 1995, em data anterior ao ajuizamento da execução fiscal, sendo que houve reconhecimento da dissolução irregular em 2005.
4. Possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.
5. Ilegitimidade passiva do embargante na execução fiscal.
6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029609-77.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.029609-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : DURATEX S/A
ADVOGADO : SYLVIA APARECIDA PEREIRA GUTIERREZ
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. ANULATÓRIA AJUIZADA EM DATA ANTERIOR. DEPÓSITO INTEGRAL DO DÉBITO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. EXECUÇÃO INDEVIDA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Em 15/2/2006, a executada ajuizou ação anulatória com o fim de desconstituir os débitos inscritos em dívida ativa, tendo efetuado o depósito integral das quantias.
2. Os débitos em cobro não poderiam ser objeto da presente execução, uma vez que foi promovida em data posterior (12/6/2006) ao do depósito realizado nos autos da ação anulatória, momento em que o tributo era inexigível. Precedentes da Turma e do STJ em recurso repetitivo.
3. A responsabilidade pelos ônus da sucumbência é informada pelo princípio da causalidade. Tendo a União ajuizado a execução fiscal indevidamente, deve responder pelos honorários de sucumbência.
4. O valor dos honorários estabelecido na sentença, revela-se deveras módico em face da quantia executada, de modo que, se modificação coubesse, seria para aumentá-lo, diferentemente do que pleiteia a recorrente. Mas como a executada não recorreu nesse sentido, o valor arbitrado na decisão impugnada deve ser mantido.
5. Remessa oficial e apelação desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0100847-44.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.100847-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : MCC MONDRAGON BRASIL LTDA
ADVOGADO : CELIA MARISA SANTOS CANUTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.021918-9 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OBJEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE PARCIAL PAGAMENTO DO DÉBITO. MATÉRIA AFERÍVEL DE PLANO. HONORÁRIOS. CONDENAÇÃO. CABIMENTO.

Restando demonstrado que houve pagamento de parte da Certidão de Dívida Ativa, é cabível a condenação da União no pagamento de honorários advocatícios.

A jurisprudência, há tempos, já firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual.

Inclusive, deve-se destacar que a condenação em honorários advocatícios é devida mesmo quando não há oposição de embargos ou quando a execução fiscal prossegue após o acolhimento, no todo ou em parte, de exceção de pré-executividade.

Quanto ao arbitramento da verba honorária, em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, entendo que a solução da lide não envolveu grande complexidade a ponto de justificar o acolhimento do pedido em tela. Razoável a condenação em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado das dívidas vencidas em 9/10/2002 (fls. 21/22), em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Precedentes.

Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.

MARCIO MORAES

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006854-25.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.006854-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PARA AUTOMOVEIS LTDA
ADVOGADO : LEANDRO GARCIA e outro
No. ORIG. : 00068542520084036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO INDEFERIDA. RECURSO ADMINISTRATIVO PENDENTE DE ANÁLISE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE.

1. Os débitos executados foram objeto de pedido de compensação, o qual foi indeferido.
2. Por sua vez, a execução fiscal foi ajuizada quando pendente de análise recurso administrativo contra a decisão que indeferiu sua compensação.
3. O tributo estava com sua exigibilidade suspensa, em razão do disposto no artigo 151, III, do Código Tributário Nacional. Precedentes do STJ.
4. Remessa oficial e apelação da União desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013513-74.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.013513-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SULPAVE SUL PAULISTA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : WERNER SINIGAGLIA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE REGISTRO SP
No. ORIG. : 08.00.00003-4 A Vr REGISTRO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO INDEFERIDA. RECURSO ADMINISTRATIVO PENDENTE DE ANÁLISE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE.

1. O débito executado foi objeto de pedido de compensação em 30/4/1999, o qual foi indeferido.
2. Por sua vez, a execução fiscal foi ajuizada em 3/8/2006, quando ainda pendente de análise, no então Segundo Conselho de Contribuintes, recurso administrativo contra a decisão que indeferiu sua restituição e compensação.
3. O tributo estava com sua exigibilidade suspensa, em razão do disposto no artigo 151, III, do Código Tributário Nacional. Precedentes do STJ.
4. Remessa oficial e apelação da União desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032551-72.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032551-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : JAIRO DE MELO PEDROSO -ME
No. ORIG. : 06.00.00013-4 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO PARCIAL. REMISSÃO. LEI N. 11.941/2009. INOCORRÊNCIA.

1. Estão sendo executados nestes autos CDA's relativas às inscrições n. 80.4.02.023546-55 (R\$ 1.860,01), 80.4.02.056134-65 (R\$ 337,54), 80.4.03.020756-18 (R\$ 387,28), 80.4.04.035584-95 (R\$ 6.486,69), 80.4.05.040945-32 (R\$ 7.892,26) e 80.6.99.085213-09 (R\$ 2.035,53).
2. Estão prescritos apenas os débitos referentes às inscrições n. 80.4.03.020756-18 e 80.4.04.035584-95.
3. Com relação à remissão veiculada pela Lei n. 11.941/2009, em novembro de 2005, os débitos referentes às inscrições remanescentes totalizavam R\$ 12.125,34. Abstraindo-se das demais exigências, é notória a inadequação do caso concreto à previsão legal.
4. Apelação da União provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032552-57.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032552-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : JAIRO DE MELO PEDROSO -ME
No. ORIG. : 02.00.00011-8 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. REMISSÃO. LEI N. 11.941/2009. INOCORRÊNCIA.

1. Estão sendo cobrados na presente execução os débitos inscritos em dívida ativa sob o n. 80.4.02.023545-74, cujos valores totalizavam, em 26/8/2002, R\$ 2.864,38.
2. Embora o valor executado seja muito inferior ao limite de R\$ 10.000,00 previsto na norma, o contribuinte tem outros débitos executados nos autos da execução fiscal n. 0032551-72.2009.4.03.9999 (em apenso), sendo que, apenas os débitos daqueles autos já são suficientes para afastar o benefício, uma vez que superam o limite legal (R\$ 12.125,34, para novembro de 2005).
3. Apelação conhecida em parte 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, *conhecer em parte da apelação e dar-lhe provimento*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2011.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035824-59.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.035824-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : SYDNEY RAHAL
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE STABILE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 09.00.00016-3 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS. NÃO CONHECIMENTO.

1. O recurso de apelação exige como requisito, dentre outros, a apresentação dos fundamentos pelos quais impugna a sentença recorrida, consoante o disposto no artigo 514, II, do Código de Processo Civil.
2. O embargante em nenhum momento se insurge contra os fundamentos da sentença. Limitou-se a questionar a decisão interlocutória anterior, que havia lhe negado os benefícios da justiça gratuita.
3. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000163-24.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.000163-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MARCELO RANGEL FORGIARINI
: RAFAELLA RANGEL FORGIARINI
ADVOGADO : SIMONE PAULA DE PAIVA GE e outro
INTERESSADO : SIMEIRA COM/ E IND/ LTDA
No. ORIG. : 00001632420094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO PROCEDENTES. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL NÃO REGISTRADO.

A embargante não efetuou o registro da compra do imóvel, o que levou a União a requerer sua penhora.

A jurisprudência há muito pacificou o entendimento no sentido de que "é admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro", entendimento cristalizado por meio da Súmula nº 84, do STJ.

Desnecessidade de cópias autenticadas do contrato de compra e venda, pois se presumem verdadeiros os documentos juntados com a inicial quando assim declarados pelo advogado.

Remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação da União Federal desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012279-62.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.012279-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : EDSON TOLEDO CASARI e outros
: HASTENILZA MARIA FRANXA CASARI
: NANCY CASARI MONREAL
ADVOGADO : SIMONE PAULA DE PAIVA GE e outro
APELADO : NILSON TOLEDO CASARI
: WAGNER TOLEDO CASARI
: SYLVIA RUSSIANO TOLEDO CASARI
: JOAO BAPTISTA LEME NETO
ADVOGADO : SIMONE PAULA DE PAIVA GE
INTERESSADO : SIMEIRA COM/ E IND/ LDTA
No. ORIG. : 00122796220094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO PROCEDENTES. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL NÃO REGISTRADO.

Os embargantes não efetuaram o registro da compra do imóvel, o que levou a União a requerer sua penhora.

A jurisprudência há muito pacificou o entendimento no sentido de que "é admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro", entendimento cristalizado por meio da Súmula nº 84, do STJ.
Remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação da União Federal desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

Boletim Nro 3675/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008148-70.2003.4.03.6112/SP
2003.61.12.008148-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : UNIVERSIDADE DO OESTE PAULISTA UNOESTE
ADVOGADO : HELOISA HELENA BAN PEREIRA PERETTI e outro
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK e outro

EMENTA

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA - CURSO UNIVERSITÁRIO DE DIREITO - CAMPUS DIVERSO - NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO.

I - A Ordem dos Advogados do Brasil possui legitimidade para figurar na relação jurídica diante do disposto nos artigos 54, XV, e 57, da Lei nº 8.906/94, que estabelecem ser atribuição do Conselho Federal e, no âmbito de seus territórios, dos Conselhos Seccionais, colaborar com o aperfeiçoamento dos cursos jurídicos instalados no país.

II - Aos particulares é assegurado constitucionalmente o direito de explorar as atividades relacionadas ao ensino (art. 209). No entanto, existem condições previamente estabelecidas, dentre as quais o legislador constituinte ressaltou a necessidade de autorização e avaliação de qualidade pelo Poder Público e o cumprimento das normas gerais da educação nacional.

III - Regulamentando o dispositivo constitucional, a Lei nº 9.394/96 estabeleceu não só a necessidade de autorização, exigindo também a prévia manifestação do Poder Público para os casos de reconhecimento e credenciamento de cursos, conforme previsto em seu artigo 9º, IX. E, cuidando-se de curso de Direito, há ainda uma outra exigência contida na Lei nº 8.906/94, qual seja, prévio parecer da entidade sobre a criação, reconhecimento ou credenciamento do curso (art. 54, XV).

IV - Há evidente afronta ao ordenamento jurídico no ato da instituição de ensino que possui curso de Direito previamente autorizado para ser ministrado em determinado campus e, sem o cumprimento das formalidades legais (prévia manifestação dos órgãos competentes), estende o curso para outros campi.

V - De acordo com o Parecer CNE/CES nº 783/99, não é necessária a audiência prévia do Conselho Federal da OAB quando se tratar do oferecimento de curso de Direito autorizado ou reconhecido em outros campi da mesma universidade. Todavia, para que isso ocorra é necessário o preenchimento de dois requisitos não demonstrados pela apelante, quais sejam, autorização do Conselho Nacional de Educação e que constem expressamente no estatuto da instituição de ensino.

VI - A apelante não demonstrou a previsão em seu estatuto social, ônus este que lhe competia nos termos do artigo 333, II, CPC. E no que se refere à autorização, a própria apelante reconhece que não a possui e que não pode "*ficar refém da desídia ou delonga excessiva da Administração Pública*". Contudo, há de se observar que a omissão administrativa não enseja ao particular permissão para a prática do ato, haja vista que o legislador constituinte elegeu a via do mandado de segurança para a correção de atos ilegais ou praticados com abuso de poder.

VII - Apelação improvida."

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001928-82.2005.4.03.6113/SP
2005.61.13.001928-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : CIA DE TELECOMUNICACOES DO BRASIL CENTRAL CTBC TELECOM
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO DA SILVEIRA
APELANTE : VIVO S/A
ADVOGADO : ALINE LÍCIA KLEIN
SUCEDIDO : TELESP CELULAR S/A
APELANTE : BCP S/A
ADVOGADO : ORDELIO AZEVEDO SETTE e outro
: RICARDO AZEVEDO SETTE
SUCEDIDO : TESS S/A
APELANTE : TIM CELULAR S/A
ADVOGADO : CARLOS SUPLYCY DE FIGUEIREDO FORBES e outro
APELANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : ERIKA PIRES RAMOS
APELADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : JOAO BERNARDO DA SILVA (Int.Pessoal)
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EMENTA

PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LITISPENDÊNCIA - LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - LEGITIMIDADE PASSIVA - DA ANATEL - CONEXÃO E LITISPENDÊNCIA LIMITES DA COISA JULGADA - DANO DE ÂMBITO NACIONAL. COMPETÊNCIA TERRITORIAL DELIMITADA PELO LOCAL DO DANO - AFRONTA À LEI 8078/90 (ART. 93, INCISO II) CONFIGURADA.

1- Restam reconhecidos a legitimidade e o interesse do Ministério Público em promover a presente ação, em razão da competência que lhe é atribuída constitucionalmente, bem como a adequação da via eleita nos termos do arts. 82, inciso I e 83 do CDC.

2- A ANATEL exerce poder regulador das atividades de telecomunicação e telefonia móvel, com o objetivo de conciliar interesses do usuário com os do fornecedor do serviço, a fim de alcançar o bem da sociedade, observando-se em especial, os princípios basilares da soberania, os interesses do consumidor, a livre iniciativa, a redução das desigualdades regionais e sociais, a função social da propriedade, a repressão ao abuso de poder econômico e continuidade do serviço prestado no regime público, nos termos do art. 5º do referido diploma legal.

3- Não há que se falar em conexão, tendo em vista o fato de a ação proposta perante a 12ª Vara Federal, ainda não julgada, encontrar-se em fase distinta da presente ação.

4- Embora reconhecida a litispendência, o fato de esta ação ter sido proposta na Seção Judiciária de Franca, ao passo que a pretensão veiculada na petição exordial tem abrangência nacional afronta as regras contidas nos artigos 2º e 16, ambos da Lei nº 7.347/85.

5- Ainda que não se levasse em conta a ação proposta perante uma das Varas da Seção Judiciária de São Paulo, ou seja, na capital do mencionado estado, com fulcro no artigo 16 da Lei 7.347/85, alterado pela Lei 9.494/97, a demanda restaria inútil, pois a eficácia do provimento jurisdicional restringir-se-ia ao à jurisdição da 13ª Subseção de São Paulo, enquanto os efeitos da Norma 03/98 e Ofícios Circulares que nela se embasam, para o estabelecimento de prazo e validade para a fruição pelo usuário dos créditos de telefonia móvel pré-paga.

6- Apelações providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento às apelações, para julgar extinto o processo sem a resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV do Código Processual Civil, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que o Desembargador Federal Nery Júnior o fazia por outro fundamento, qual seja, artigo 267, inciso V do mesmo diploma legal.

São Paulo, 31 de março de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015661-53.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.015661-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : RENATO AMARY EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : RODRIGO DE PAULA BLEY
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.12747-2 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE JULGADO - CONTRIBUIÇÃO AO PIS - INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88 - INCIDÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 7/70 - ENQUADRAMENTO DA AUTORA, NESSA FASE PROCESSUAL, COMO CONTRIBUINTE DO PIS-FATURAMENTO, E NÃO DO PIS-REPIQUE - DECISÃO EXTRA PETITA E EM AFRONTA À COISA JULGADA - INOCORRÊNCIA.

I - O fato de haver sido judicialmente assegurado ao contribuinte o direito de proceder à compensação não conduz ao raciocínio de que o fisco deveria homologá-lo incondicionalmente mas, ao contrário, deveria mesmo analisar os critérios adotados pelo contribuinte para os cálculos, com vistas a aferir sua regularidade.

II - Conquanto tenha a agravante indicado na peça exordial da ação originária que se enquadraria como contribuinte na modalidade de cálculo do PIS-REPIQUE, tal questão não foi enfrentada pela decisão trânsita em julgado, até porque o objetivo da demanda estava circunscrito ao reconhecimento da inconstitucionalidade dos mencionados decretos-lei e, por conseguinte, do direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, o que afasta a alegada violação à coisa julgada.

III - Dependendo a execução do julgado da definição da base de cálculo que não foi especificada no título executivo, a matéria deve ser agora decidida.

IV - Acertada a decisão agravada, que reconheceu a recorrente, cujo objeto social é a comercialização de imóveis, como contribuinte do PIS na modalidade PIS-FATURAMENTO, porquanto este é o entendimento pacificado pelos nossos Tribunais.

V - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034243-04.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.034243-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : BYRON CHRISTE PHOTIOS TAMBAOGLU espolio
: IRENE BYRON CHRISTE TAMBAOGLU
: CRISTINA TAMBAOGLU LOUREIRO
: ALKISTIS ISABELLA TAMBAOGLU
ADVOGADO : JOSE EDUARDO LOUREIRO FILHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PARTE RE' : FPS S/A METALURGICA e outro
: ELISEU GUILHERME NARDELI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 1999.61.82.023881-5 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA. SÓCIOS QUE SE RETIRARAM DA SOCIEDADE EXECUTADA ANTES DE SUA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Primeiramente, registro a não apreciação artigos 339 e 349 do Código Comercial, tendo em vista não terem sido objeto do agravo de instrumento e da decisão que ora se agrava, tampouco cogitadas em momento oportuno.

II - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

III - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

IV - Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

V - Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (AgRg no Ag n. 974897 / SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., Dje: 15/09/2008) e desta Turma de Julgamento (AI nº 2009.03.00.027456-3/SP, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, v.u., julgado em 19/11/2009.)

VI - No caso em análise, consoante verifico da Ficha cadastral da JUCESP (fls. 141/145), do Instrumento Particular de Alienação de Participação Societária (fls. 297/299) e da Ata da Assembléia Geral Extraordinária (fls. 300/303), os agravantes se retiraram da sociedade executada em 08/10/1998, sendo que após sua saída, a empresa executada continuou suas atividades. A apuração da dissolução irregular da sociedade ocorreu em 31/07/2000 (fl. 110).

VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

VIII - Improvimento do agravo interposto.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061840-45.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.061840-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : RICARDO FERRARI e outro
: CLAUDIA RITA FERRARI
ADVOGADO : ROGER RODRIGUES CORRÊA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : EQUIPGEO EQUIPAMENTOS GEOLOGICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.52819-7 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - INTEMPESTIVIDADE - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO SUSPENDE NEM INTERROMPE O PRAZO RECURSAL - LAPSO TEMPORAL QUE SE INICIA COM A INEQUÍVOCA CIÊNCIA DA PRIMEIRA DECISÃO.

1. Não havendo interposição de agravo de instrumento dentro do prazo legal, está certo que ocorre a preclusão temporal, sob pena de se prostrar indefinidamente a questão.
2. Ainda que o agravante tenha pleiteado a reconsideração do *decisum*, o termo inicial do prazo legal conta-se da data da inequívoca ciência da primeira decisão, da qual, obviamente, objetiva-se a reforma e não da decisão proferida quando do pedido de reconsideração
3. Precedentes jurisprudenciais.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064116-49.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.064116-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : ITACOM VEICULOS LTDA e outro
: ERASMO TEIXEIRA DE ASSUMPCAO BISNETO
ADVOGADO : FERNANDO JORGE DAMHA FILHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPIRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00542-7 A Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. PENHORA VIA BACEN-JUD. DESNECESSÁRIO O ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. REPOSICIONAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I - *Ab initio*, registro o não conhecimento da questão referente ao redirecionamento da ação executiva em face dos sócios, tendo em vista não ter sido objeto de nenhuma das decisões atacadas, sob pena de supressão de um grau de jurisdição.

II - No mais, não assiste razão aos recorrentes.

III - Com efeito, consoante destaquei na ocasião em que proferi decisão denegatória de seguimento deste agravo, quanto à questão relativa à ausência de intimação acerca do teor da decisão reprografada (fl. 120), noto que, apesar de os patronos constituídos pelo agravante por ocasião do oferecimento de bens nos autos da carta precatória realmente não terem sido intimados, em 04/06/2007 o patrono do agravante após sua assinatura nos autos como estando ciente de referida decisão (certidão de fl. 31).

IV - Dessa forma, entendo ter sido aberta a via para os executados insurgirem-se contra aquele *decisum*. Vale dizer, que com o aperfeiçoamento da intimação, a busca da reforma da decisão que lhes foi desfavorável foi viabilizada.

V - Determinar que se proceda à nova intimação da decisão reprografada a fl. 120 (fl. 86 dos autos originários) me parece procrastinar desnecessariamente o feito, haja vista que, reitero, o patrono do recorrente já tomou ciência do seu teor em 04/06/2007.

VI - E da mesma forma entendo quanto à intimação sobre a decisão reprografada fl. 30 (fl. 136 dos autos originários), por meio da qual foi determinado o bloqueio das contas correntes dos recorrentes, já que seu patrono também assinou referido *decisum* como ciente de seu teor (certidão de fl. 31), ciência que, inclusive, lhe possibilitou ajuizar o presente recurso e atacar a medida determinada.

VII - Já quanto à penhora on line, melhor sorte não lhe assiste.

VIII - Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BACEN-JUD, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

IX - Precedentes STJ (2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009) e TRF 3ª Região (1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).

X - Sendo assim, e diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

XI - Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0093754-30.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.093754-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROMEU BONINI e outros
: ANTONIO PEDRO SIMOES
: DOURIVAL CACADOR
: EDUY ELVIS ARANTES LAGOEIRO
: IRINEU MINZON FILHO
: JOSE MANOEL DE GOY
: LUIS ANTONIO GONCALVES LEITE
: MARCIO ANTONIO ANSELMO
: OLNEY ANTONINO CONDE
: ROLF GUSTAVO ROBERTO BAUMGART
: ROSA RUTH MOCO
: URBANO MATIUZO
: GRAFICA COLETTA LTDA
ADVOGADO : WILSON LUIS DE SOUSA FOZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.55892-5 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.
2. A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas, deixando transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada.
3. A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão emanada do E. Superior Tribunal de Justiça
4. A decisão está robustamente fundamentada. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado: se é a reforma do julgado que busca a recorrente, para isto não se prestam os embargos declaratórios, pena de se aviltar a sua razão ontológica.
5. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094164-88.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.094164-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : ESA ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : NELSON TROMBINI JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.07174-0 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SUSPENSÃO DE LEVANTAMENTO DE VALOR DE PRECATÓRIO. DECISÃO RECORRIDA PREJUDICADA POR DECISÃO DE PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MANTIDA.

I - Hipótese em que o agravo de instrumento tinha como objeto decisão que, em ação de repetição de indébito em fase de execução, suspendeu a expedição de alvará de levantamento de precatório, após manifestação da União demonstrando interesse em penhorar os valores a serem depositados para garantir execução fiscal em curso.

II - Determinada pelo juízo de execuções fiscais a penhora no rosto dos autos da ação que originou o agravo instrumento, providência já efetivada pelo MM. Juízo *a quo*, ficou superada a decisão objeto do agravo de instrumento, pois, doravante, o levantamento do valor relativo ao precatório encontra-se obstado não mais por determinação do prolator do *decisum* agravado, mas por decisão exarada nos autos do executivo fiscal em trâmite no juízo especializado.

III - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo de instrumento, com base nos artigos 557, *caput*, do CPC e 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, porquanto manifestamente prejudicado.

IV - Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0099707-72.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.099707-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SINGER DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SILVIA NOGUEIRA GUIMARAES BIANCHI NIVOLONI

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2006.61.00.008676-1 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. DISPOSITIVOS LEGAIS E CONSTITUCIONAIS. REFERÊNCIA. DESNECESSIDADE.

1. Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da presente controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgador, não ocorrendo, portanto, os vícios apontados nos embargos, apenas divergência entre os argumentos contidos no julgado e os desenvolvidos pela embargante.
2. 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.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009993-33.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.009993-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : PETROSUL DISTRIBUIDORA TRANSPORTADORA E COM/ DE COMBUSTIVEIS
LTDA

ADVOGADO : KARLHEINZ ALVES NEUMANN e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2008.61.82.009190-0 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO ARTIGO 557. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PROCESSO ADMINISTRATIVO. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Tenho entendido, assim como esta Turma de Julgamento, consoante a jurisprudência majoritária, que a objeção ou exceção de pré-executividade constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis *ex officio* ou, ainda com maior parcimônia, aos casos em que as causas extintivas, impeditivas ou modificativas do crédito executado mostrem-se evidentes, aferíveis de plano.

II - No caso em tela, observo que as alegações expandidas pela agravante, referentes a recurso administrativo, impendem submissão ao contraditório, bem como dependem de dilação probatória para que se obtenham elementos de convicção.

III - Nesse passo, frise-se que a exceção de pré-executividade somente há de ser admitida quando é flagrante o pagamento ou a nulidade do título executivo ou da execução. Não é a hipótese dos autos, contudo, já que, consoante o *decisum* agravado, as alegações da executada dependem de apuração, não se tratando de extinção evidente que possa ser declarada de ofício.

IV - Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019417-35.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.019417-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : COPYPRESS IND/ GRAFICA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00194173520094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - RECEBIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL COMO AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC - LEI 9718/98 - COFINS - ALÍQUOTA - CONSTITUCIONALIDADE - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil.

II - Não merece acolhimento a alegação da agravante de que o reconhecimento da inconstitucionalidade da base de cálculo instituída pelo art. 3º, § 1º da Lei nº 9718/98, conforme entendimento pacificado do Supremo Tribunal Federal, acabou por contaminar a alíquota majorada.

III - Cabe ressaltar que a majoração da alíquota da COFINS pela Lei nº 9718/98 não configura criação de novo tributo e, portanto, não há necessidade de lei complementar, sendo que própria Lei Complementar nº 70/91 que instituiu a contribuição da COFINS, possui natureza jurídica de lei ordinária, por não se tratar de contribuição social nova a que se refere o § 4º do artigo 195 da Constituição Federal, como decidido pela Suprema Corte.

IV - Outrossim no mesmo sentido, conforme julgado proferido por esta Turma no processo nº 2007.61.00.035027-4, julg. 19/11/2009 em voto prolatado pelo Des. Federal Carlos Muta: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL.

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. APELAÇÃO FAZENDÁRIA. CONHECIMENTO PARCIAL. COFINS. LEI Nº 9718/98. BASE DE CÁLCULO E ALÍQUOTA. INDÉBITO FISCAL.

COMPENSAÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. PIS. EXTINÇÃO DO DIREITO A RESTITUIÇÃO (ARTIGO 168, CTN). SUCUMBÊNCIA....4. Não configura nova fonte de custeio da Seguridade Social, para sujeição à forma de lei complementar (artigo 195, § 4º, CF), a mera alteração, com a majoração, da alíquota de contribuição social preexistente. A inconstitucionalidade da base de cálculo da COFINS, como prevista pela Lei nº 9718/98, não afeta a validade do artigo 8º, que majorou a alíquota, cuja autonomia normativa é patente, assim permitindo a sua aplicação à base de cálculo prevista na LC nº 70/91."

V - O Supremo Tribunal Federal já consolidou o entendimento de que é constitucional o aumento da alíquota da COFINS, alterada pelo artigo 8º, da Lei 9.718/98.

VI - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007842-15.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.007842-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CENTRO DE PESQUISAS RENATO ARCHER CENPRA
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : Estado de Sao Paulo

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. UNIÃO. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. POSSIBILIDADE DE IMPETRAÇÃO. EXTINÇÃO SEM APECIAÇÃO DO MÉRITO. ART. 515, §3º, CPC. IMPOSSIBILIDADE. REMESSA DOS AUTOS À ORIGEM.

1. A sentença extinguiu o processo sem apreciação do mérito ao argumento de que o mandado de segurança é um instrumento especial para proteger direitos dos particulares contra ilegalidade ou abuso de poder praticado por agente do Estado, não estando, portanto, disponível à União, que não é destinatária dos direitos constitucionais fundamentais do art. 5º da Constituição Federal.
2. O d. juízo *a quo* não solucionou a lide posta à sua apreciação da forma mais adequada.
3. Embora conhecido como meio de defesa do indivíduo contra a Administração Pública, o mandado de segurança evoluiu no sentido de se tornar um instrumento eficaz na manutenção do sistema de freios e contrapesos, servindo para corrigir inconstitucionalidades e ilegalidades surgidas nos conflitos entre os diversos poderes de uma mesma unidade política ou entre a União, o Estado e o Município. Na falta de outro elemento rápido e eficaz para solucionar tais contendas, a própria administração tem recorrido ao mandado de segurança, que passou a ser impetrado por pessoas jurídicas de direito público.
4. Isto porque o mandado de segurança deve ser entendido também como forma hábil à proteção de direitos líquidos e certos quando titularizados por pessoas jurídicas de direito público, como ocorre no caso em tela, em que a União persegue o seu direito de liberação de mercadoria importada, retida pela autoridade aduaneira ao argumento de que, para tanto, seria necessário o pagamento do ICMS incidente na importação.
5. Hugo de Brito Machado, citando Sérgio Ferraz, registra a sua posição no sentido de não haver como vedar às pessoas jurídicas de direito público a utilização do mandado de segurança, observando que o que se defende, na verdade, é a impetração do *writ* pelo poder público contra o próprio poder público, como no caso dos presentes autos, sem qualquer envolvimento de direitos de particulares.
6. Reconhecida a legitimidade da União para impetrar o presente mandado de segurança.
7. A causa não está madura, não estando, portanto, em condições de imediato julgamento na forma do art. 515, §3º do CPC, uma vez que não foi a autoridade coatora oficiada para que prestasse as devidas informações, não havendo como, portanto, julgar desde logo a lide.
8. Necessidade de que os autos retornem à vara de origem para regular prosseguimento do feito, com a prolação de nova sentença.
9. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se dá provimento para anular a sentença recorrida, determinando o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento, com a prolação de nova sentença.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00013 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0031755-71.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031755-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ACOS GLOBO LTDA
ADVOGADO : MARIA APARECIDA DIAS PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00835005619924036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO - MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA - JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - EXPEDIÇÃO.

1. Segundo a interpretação anunciada pela Corte Suprema, o pagamento do precatório no prazo constitucional afasta a incidência dos juros de mora em continuação, assim denominados aqueles contados no período que medeia a expedição do ofício precatório e o respectivo depósito.
2. Porém, 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.

3. Precedentes jurisprudenciais.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000009-09.2010.4.03.6105/SP
2010.61.05.000009-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : RODRIGO SILVA GONÇALVES e outro
APELADO : CLIO LIVRARIA COML/ LTDA
ADVOGADO : RUBENS CROCCI JUNIOR e outro
PARTE RE' : DUFREY DO BRASIL DUTY FREE SHOP LTDA
No. ORIG. : 00000090920104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. LICITAÇÃO. DESISTÊNCIA. HONORÁRIOS DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. DESERÇÃO AFASTADA.

1. A INFRAERO interpôs o seu recurso de apelação em 07/04/10 (fl. 568), tendo comprovado o recolhimento do porte de remessa e retorno em 08/04/10, portanto, no dia seguinte (fl. 576). No entanto, verifica-se, pelo DARF acostado à fl. 577, que o referido valor foi recolhido em 07/04/10, portanto, na mesma data da interposição da apelação.
2. Não há que se falar em deserção nos casos em que o preparo foi efetuado no dia da interposição do recurso, embora a juntada do comprovante aconteça em momento posterior.
3. A INFRAERO foi citada para oferecer resposta à presente demanda em 02/02/10 (fls. 151 e 152), tendo apresentado contestação no dia 04/02/10 (fl. 153), sendo certo que o pedido de desistência da ora apelada foi juntado aos autos em 03/02/10, momento posterior, portanto, à citação, mas anterior à apresentação da contestação.
4. Em que pese a citação já ter ocorrido quando do pedido de desistência, o prazo para apresentação da defesa ainda não havia se escoado, fazendo incidir a regra do §4º do art. 267 do CPC, pelo qual "*depois de decorrido o prazo para a resposta, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação*".
5. Interpretando-se o dispositivo acima citado, conclui-se que a parte autora pode desistir da ação caso não tenha acabado o prazo para resposta. No caso dos autos, a desistência ocorreu dentro do espaço de tempo permitido para a contestação, o que dispensa a anuência da parte adversa.
6. No entanto, no que tange aos honorários advocatícios, entendo que, apesar da dispensa da anuência da parte contrária acerca do pedido de desistência, se houver apresentação de contestação, a parte que desiste deverá arcar com a referida verba, uma vez que a desistência depois de formada a relação processual, com a citação válida, não impede a adoção de medidas que visem a assegurar a defesa da ré, como a contratação de advogado.
7. Logo, em face do princípio da causalidade, aquele que deu causa à propositura da ação responde pelas despesas dela decorrentes. Se a autora propôs a demanda, ensejou a movimentação da máquina do Judiciário e a contrapartida da parte ré, que, devidamente chamada aos autos, teve de apresentar a oportuna defesa, deverá arcar com as verbas decorrentes da sucumbência.
8. Deve a autora arcar com os honorários advocatícios, os quais, em atendimento aos dispositivos legais aplicáveis à espécie (art. 20, §4º e art. 26, ambos do CPC), e especialmente em face dos contornos do caso concreto, fixo moderadamente em 2% do valor atribuído à causa, devidamente corrigido.
9. Apelação a que se dá parcial provimento para condenar a apelada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 2% do valor atribuído à causa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00015 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000967-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000967-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PEDRASA PEDREIRAS REUNIDAS SALDANHA LTDA e outro
: RENATO CRUZ MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO : HAMILTON GARCIA SANT ANNA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00150254819924036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO PELO RITO ORDINÁRIO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - COMPENSAÇÃO - TRIBUTOS - PRECATÓRIOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Ao conferir à Fazenda Pública a possibilidade de compensar os débitos oriundos de precatório com eventuais créditos tributários que lhe são devidos pelo beneficiário do precatório, a Emenda Constitucional n. 62/09 estabeleceu verdadeira prerrogativa processual à Fazenda Pública em detrimento da parte credora, a qual é portadora de um título judicial transitado em julgado.
2. Essa exceção ao princípio da igualdade processual das partes deve ser interpretada restritivamente para que não se conceda à Fazenda Pública benefício maior do que aquele que o legislador pretendeu lhe conferir.
3. Precedentes do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região.
4. Como o ato em evidência se trata de expedição de precatório relativo a honorários advocatícios, aplicável é a legislação atual quanto à respectiva titularidade, qual seja, a Lei n. 8.906/94.
5. Sob a égide da lei acima mencionada, os honorários advocatícios têm natureza de crédito alimentar, seja quando são sucumbenciais, seja quando contratuais, com o que são equiparados aos créditos de natureza trabalhista.
6. Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça e do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª 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 Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001107-74.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001107-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LEANDRO DO NASCIMENTO PINHEIRO
ADVOGADO : ISABEL APARECIDA MARTINS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00055251620104036103 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. INOCORRÊNCIA. DISPOSITIVOS LEGAIS. REFERÊNCIA. DESNECESSIDADE.

1. Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da presente controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgador, não ocorrendo, portanto, os vícios apontados nos embargos, apenas divergência entre os argumentos contidos no julgado e os desenvolvidos pelo embargante.
2. Desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o questionamento da matéria.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00017 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003867-93.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.003867-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : DORBYN FASHION DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO : CARLA CLERICI PACHECO BORGES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00484965120024036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANIFESTA INADMISSIBILIDADE - PREPARO - INTIMAÇÃO - NÃO CUMPRIMENTO.

1. O Código de Processo Civil dispõe expressamente que, na hipótese do preparo não restar suficientemente comprovado na interposição do recurso, deverá ser reconhecida a deserção se o recorrente, devidamente intimado, não regularizar o feito.
2. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003894-76.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.003894-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : LUCIANO DA SILVA PERES e outros
: NIVALDO FORTES PERES
: RODRIGO DA SILVA PERES
ADVOGADO : ANTONIO CORREA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PARTE RE' : FRIGO VALE IND/ E COM/ DE CARNES LTDA e outros
: SOL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS RIO PRETO LTDA
: FEISP LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00096733220084036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - DESERÇÃO - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO PREPARO - CUSTAS E PORTE DE RETORNO.

1. O comprovante de recolhimento das custas é documento de instrução obrigatória, que deve acompanhar a petição do agravo de instrumento no momento da interposição.
2. O recurso há de ser considerado deserto quando desacompanhado dos comprovantes de recolhimento das custas e do porte de retorno, segundo a interpretação sistemática do § 1º do artigo 525 com o artigo 511, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.
3. Precedentes jurisprudenciais.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

Boletim Nro 3674/2011

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024514-70.1996.4.03.6100/SP
97.03.048626-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : BANCO CIDADE S/A
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 96.00.24514-2 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado.
2. Não se vislumbra a alegada omissão, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
3. Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela.
4. O acórdão embargado examinou as questões necessárias ao deslinde da controvérsia, inexistindo qualquer omissão.
5. Precedentes.
6. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017914-96.1997.4.03.6100/SP
98.03.063061-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : RIETER ELLO ARTEFATOS DE FIBRAS TEXTIS LTDA
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO
NOME ANTERIOR : ELLO S/A ARTEFATOS DE FIBRAS TEXTIS
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.17914-1 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL - DEVOLUÇÃO DE PRAZO - INTIMAÇÃO DE ADVOGADO POR EMPRESAS A DESTEMPO

O despacho agravado é acertado, pois restou clara a legalidade do ato de publicação do Acórdão.

Não há que se falar em devolução de prazo.

É neste sentido que entendem o Superior Tribunal de Justiça e esta Corte.

Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016057-44.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.016057-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : RICOMASSA IND/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS LANÇADOS POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O artigo 168, I, do Código Tributário Nacional prescreve que o direito de pleitear a restituição extingue-se no prazo de cinco anos a contar com da extinção do crédito tributário, sendo que no caso em tela tal ocorreu com o pagamento do tributo, posto que este mesmo sendo antecipado extingue o crédito tributário.

2. Manter o Acórdão anterior.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter o Acórdão anterior, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038572-73.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.038572-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : GILBARCO DO BRASIL S/A EQUIPAMENTOS
ADVOGADO : PAULO JOSE IASZ DE MORAIS e outro
APELADO : Instituto de Pesos e Medidas do Estado de Sao Paulo IPEM/SP
ADVOGADO : JOEL FRANCISCO MUNHOZ e outro

EMENTA

PROCESSUAL. ADMINISTRATIVO. PORTARIA Nº 34/1998 DO IPEM-SP. APOSIÇÃO DE ETIQUETA "REPARADO". LEGITIMIDADE. GARANTIA DE DIREITO BÁSICO DO CONSUMIDOR À INFORMAÇÃO. LEI Nº 8.078/1990 - ART. 6º, INC. III, E "CAPUT" DOS ARTS. 7º e 8º.

1 - "In casu", verifica-se que no cerne da discussão encontra-se a questão da legalidade ou não da exigência, pela autoridade administrativa, da aposição da etiqueta "Reparado".

2 - Cumpre ressaltar o disposto na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, que instituiu o Código de Defesa do Consumidor, no art. 6º, inc. III, bem como no "caput" de seus artigos 7º e 8º no que tange ao direito do consumidor à informação quanto aos produtos e serviços colocados à sua disposição e, por conseguinte, na obrigação do fornecedor ao cumprimento desse mister.

3 - A meu ver, bem se verifica no caso em tela que a norma administrativa impugnada prevista no art. 2º e § 1º, da Portaria nº 34, de 19 de fevereiro de 1998, do IPEM-SP, emitida por órgão dotado de competência, ao exigir a aposição da denominada etiqueta de "Reparado" quando da realização de serviços de manutenção/reparação de bombas de combustível, pela impetrante, tão-somente cumpriu o previsto na legislação de regência da matéria, visando assegurar um direito básico do consumidor que é o de acesso à informação, não havendo, outrossim, que se falar em desvio de finalidade visando única e exclusivamente o aumento da receita. Tanto o é que se observa pela leitura do parágrafo 2º do mesmo art. 2º da aludida Portaria que: "a aquisição da etiqueta 'Reparado' substituirá a remuneração correspondente à Renovação e Autorização, anteriormente pagas, a cada ano".

4 - Desse modo, resta configurada a legitimidade da norma administrativa impugnada, eis que dotada de amparo legal

5 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e do voto que integram o julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002096-24.1999.4.03.6104/SP
1999.61.04.002096-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MAVIFEDER COML/ TEXTIL IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : CELSO AUGUSTO COCCARO FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. DESEMBARAÇO. RECLASSIFICAÇÃO FISCAL. CABIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO DE ERRO DO CÓDIGO IDENTIFICADOR DA MERCADORIA IMPORTADA.

Agravo retido não conhecido, pois não reiterado, nos termos do artigo 523 do Código de Processo Civil.

A reclassificação tarifária deve ser efetuada com base em documentos que certifiquem a divergência entre aquela descrita pelo importador e a fixada pela autoridade.

Não logrou a autora comprovar erro na reclassificação da mercadoria importada, nos termos da lei.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, 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 abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010190-58.1999.4.03.6104/SP

1999.61.04.010190-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : SAMPEDRO SOCIEDADE DOS AMIGOS DA RESERVA AMBIENTAL DO SITIO
SAO PEDRO
ADVOGADO : ERNESTO RODRIGUES FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO - CONDOMÍNIO - SERVIÇO DE SEGURANÇA - LEI Nº 7.102/83 - AUTORIZAÇÃO DA POLÍCIA FEDERAL - NECESSIDADE

1. O § 4º do artigo 10 da Lei nº 7.102/83 determina que as empresas que exercem atividade de vigilância, com quadro funcional próprio, se submetem a Lei nº 7.102/83.
2. O inciso I do artigo 20 da Lei 7.012/83 determina o Ministério da Justiça, mediante seu órgão competente concederá autorização de funcionamento para as empresas que exercem a atividade de segurança.
- 3- As fotos e documentos anexos às informações da autoridade impetrada, informam que os vigias/porteiros da impetrante usam uniforme próprio com botas tipo coturno, portam cassetetes, rádios transmissores, usam motocicletas e viatura.
4. A utilização de cassetetes não é própria de porteiros, sendo que consta do dicionário Aurélio que o citado instrumento é usado, em geral, por policiais; ademais, o uso de uniforme, rádios transmissores também não é própria dos porteiros.
5. O legislador ao utilizar a palavra empresa deu a mesma sentido amplo, a fim de abarcar as diversas instituições que realizam a atividades de vigilância para si ou para outrem, com fins lucrativos ou não, afastando com isso a possibilidade de formação de grupos a margem da lei.
6. A jurisprudência é pacífica no sentido de que as pessoas jurídicas que se utilizem de serviço de segurança necessitam de prévia autorização da Polícia Federal para a prestação de seu serviço, uma vez que se submetem as determinações da Lei nº 7.102/83.
7. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015739-46.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.015739-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : SVS DO BRASIL SEMENTES LTDA
ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO EM MANIFESTO CONFRONTO COM JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA 3ª TURMA. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA - CPMF. CONTRATOS SIMBÓLICOS DE CÂMBIO. INCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Consoante o *caput* do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a, por meio de decisão monocrática, negar provimento ao recurso, na hipótese de manifesta inadmissibilidade, improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - A incidência da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira - CPMF nos denominados "contratos simbólicos de câmbio" e a conseqüente constitucionalidade da norma tributária que a institui são questões pacíficas em nossos tribunais.

III - Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos este autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008844-51.1999.4.03.6111/SP
1999.61.11.008844-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : BEL PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE ALVES VIEIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA (IRPJ) E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO (CSLL). PAGAMENTO POR ESTIMATIVA. ANTECIPAÇÃO DO RECOLHIMENTO. OPÇÃO DO CONTRIBUINTE FACULTADA PELA LEI 9.430/96, ARTS. 2º, 28 e 30. CORREÇÃO MONETÁRIA.. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE.

O pagamento mensal antecipado do imposto de renda pessoa jurídica - IRPJ e da contribuição social sobre o lucro - CSLL dá-se por opção do contribuinte sujeito a tributação com base no lucro real, conforme artigos 2º, 28 e 30, da Lei 9.430/96, não configurando pagamento indevido à Fazenda Nacional, razão pela qual não se revela coerente a incidência de juros moratórios ou correção monetária pela Taxa SELIC. Precedentes desta Corte e do STJ) Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0303582-79.1996.4.03.6102/SP
2000.03.99.014005-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : FABRICA DE ARTEFATOS DE BORRACHA CESTARI S/A
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 96.03.03582-3 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há contradição no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado.
2. Não se vislumbra a alegada omissão, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
3. Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela.
4. O acórdão embargado examinou as questões necessárias ao deslinde da controvérsia, inexistindo qualquer contradição.
5. Precedentes.
6. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000234-93.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.000234-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : DILETA IND/ E COM/ DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS LANÇADOS POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O artigo 168, I, do Código Tributário Nacional prescreve que o direito de pleitear a restituição extingue-se no prazo de cinco anos a contar com da extinção do crédito tributário, sendo que no caso em tela tal ocorreu com o pagamento do tributo, posto que este mesmo sendo antecipado extingue o crédito tributário.
2. Manter o Acórdão anterior.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter o Acórdão anterior, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003722-70.2002.4.03.6105/SP
2002.61.05.003722-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : NIPPOKAR LTDA
ADVOGADO : FABIO GUARDIA MENDES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS LANÇADOS POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O artigo 168, I, do Código Tributário Nacional prescreve que o direito de pleitear a restituição extingue-se no prazo de cinco anos a contar com da extinção do crédito tributário, sendo que no caso em tela tal ocorreu com o pagamento do tributo, posto que este mesmo sendo antecipado extingue o crédito tributário.
2. Manter o Acórdão anterior.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter o Acórdão anterior, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000220-93.2002.4.03.6115/SP
2002.61.15.000220-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : FARMACIA DESCALVADO COM/ DE MEDICAMENTOS LTDA -ME
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS LANÇADOS POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O artigo 168, I, do Código Tributário Nacional prescreve que o direito de pleitear a restituição extingue-se no prazo de cinco anos a contar com da extinção do crédito tributário, sendo que no caso em tela tal ocorreu com o pagamento do tributo, posto que este mesmo sendo antecipado extingue o crédito tributário.
2. Manter o Acórdão anterior.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter o Acórdão anterior, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002007-42.2002.4.03.6121/SP
2002.61.21.002007-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : M G FORNOS LTDA
ADVOGADO : FERNANDO VIEZZI VERA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. EMBARGOS REJEITADOS.

Inexiste qualquer vício no v. acórdão embargado, posto que o tema foi analisado no voto-condutor.

O mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado.

O acórdão atacado pelo recurso interposto firmou claro e inequívoco entendimento acerca do pedido de inclusão no SIMPLES, uma vez que a atividade exercida pela empresa se enquadra dentre aquelas vedadas pela Lei 9.317/96.

A documentação juntada aos autos não comprova que a embargante não atua na exploração de comércio de construção e manutenção predial e industrial.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016204-31.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.016204-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : REMOLIXO AMBIENTAL LTDA

ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : CELSO EDUARDO MARTINS VARELLA e outro

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SERVIÇO SOCIAL DO TRANSPORTE SEST e outro

: SERVIÇO NACIONAL DO TRANSPORTE SENAT

ADVOGADO : CELSO EDUARDO MARTINS VARELLA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00162043120034036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO DE DESEMBARGADOR RELATOR. CONTRIBUIÇÕES AO SEST E AO SENAT - EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

A decisão agravada é acertada, deixando claro que a Lei nº 8.706/93 não inovou a ordem jurídica na medida em que apenas desmembrou a contribuição anteriormente revertida ao SESI e SENAI.

Por se tratar de contribuição não há exigência de edição de lei complementar nem a observância dos requisitos materiais próprios do exercício da tributação residual da União.

Com relação à alíquota e à base de cálculo, apesar da alteração dos destinatários da contribuição, estas permaneceram inalteradas.

Não há que se falar em declaração de inexistência da relação jurídico-tributária relativa às contribuições ao SEST e ao SENAT, bem como em direito à compensação.

A decisão aderiu aos entendimentos do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028090-27.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.028090-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FRANCISCO CALLADO PEREZ e outros
: NIBALDO NELIOTT RODRIGUEZ TEJOS
: SERGIO MATHEUS ANTUNES MATTOS
: GUILHERME DE ARAUJO PEREIRA
: CLAUDIO VIEIRA MARTINS
ADVOGADO : MARCELO DA SILVA PRADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1. O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser utilizado para rever o fundamento daquela decisão.
2. A decisão apenas aplicou a jurisprudência desta Turma de que o prazo prescricional, nas ações de repetição de indébito, é quinquenal.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037343-39.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.037343-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MARIA FERNANDA VIEIRA RODRIGUES COUTO
ADVOGADO : PAULO ANTONIO PINTO COUTO e outro
CODINOME : MARIA FERNANDA VIEIRA RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - VERBAS RECEBIDAS PELO EMPREGADO NA RESCISÃO UNILATERAL DO CONTRATO DE TRABALHO - GRATIFICAÇÃO - INCIDÊNCIA

1. A matéria limita-se à verificação da natureza jurídica dos valores recebidos sob o rótulo de "verbas indenizatórias", perfilando-se seu alcance e conseqüente ingerência ou não no conceito de renda, preceituada no artigo 153, III, da Constituição Federal e artigo 43 do Código Tributário Nacional.
2. Consta do termo de rescisão do contrato de trabalho (fl. 25) que a apelada recebeu uma indenização especial (gratificação por rescisão do contrato de trabalho), sendo que em relação a esta passo a adotar, como meu, em homenagem aos princípios da economia processual e segurança jurídica, o posicionamento sedimentado no bojo do egrégio Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial nº 1.112.745). Portanto, tendo sido a supra citada indenização paga por mera liberalidade do ex-empregador, constitui um verdadeiro acréscimo patrimonial, devendo sofrer assim ser mantida a incidência do imposto, uma vez que não tem aplicação a ela a súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Acórdão anterior reformado, para dar parcial provimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004964-27.2003.4.03.6106/SP
2003.61.06.004964-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AUTOR : VIRGOLINO DE OLIVEIRA S/A ACUCAR E ALCOOL e outro
: AGROPECUARIA NOSSA SENHORA DO CARMO S/A
ADVOGADO : ROGERIO BORGES DE CASTRO
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. REJEIÇÃO.

1 - Não merece prosperar o inconformismo das embargantes. Ao contrário do que alegam, verifica-se que o v. acórdão apreciou todas as questões invocadas e essenciais à resolução da causa.

2 - Em verdade, pretendem as embargantes reabrir discussão acerca de matéria já solvida pela Turma julgadora, hipótese que se mostra incompatível com a estreita via dos embargos de declaração.

3 - Cumpre registrar que o magistrado não é obrigado a examinar todos os dispositivos legais ou teses jurídicas deduzidas pelas partes, nem a responder a cada um dos argumentos invocados, se apenas um deles é suficiente para a solução da lide em prejuízo dos demais, sendo, pois, suficiente, que preste fundamentalmente a tutela jurisdicional, consoante entendimento pacificado do E. STJ (Resp nº 653074, de 17/12/2004).

4 - Outrossim, 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.

5 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e do voto que integram o julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008522-80.2003.4.03.6114/SP
2003.61.14.008522-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : BANDEIRANTES IND/ GRAFICA S/A
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS LANÇADOS POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O artigo 168, I, do Código Tributário Nacional prescreve que o direito de pleitear a restituição extingue-se no prazo de cinco anos a contar com da extinção do crédito tributário, sendo que no caso em tela tal ocorreu com o pagamento do tributo, posto que este mesmo sendo antecipado extingue o crédito tributário.

2. Acórdão anterior mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter o Acórdão recorrido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011421-59.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.011421-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CAIO TARABAY SANCHES
ADVOGADO : CAIO TARABAY SANCHES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. EMBARGOS REJEITADOS.

Inexiste qualquer vício no v. acórdão embargado, posto que o tema foi analisado no voto-condutor.

O mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado.

O acórdão atacado pelo recurso interposto firmou claro e inequívoco entendimento, à luz da legislação vigente, acerca da exigibilidade da entrega do certificado de conclusão de curso quando da inscrição nos quadros da OAB.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018277-39.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.018277-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PERES GUIMARAES LTDA
ADVOGADO : REGINA NASCIMENTO DE MENEZES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. EMBARGOS REJEITADOS.

Inexiste qualquer vício no v. acórdão embargado, posto que o tema foi analisado no voto-condutor.

O mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado.

O acórdão atacado pelo recurso interposto firmou claro e inequívoco entendimento acerca do pedido de inclusão no SIMPLES, uma vez que a atividade exercida pela empresa se enquadra dentre aquelas vedadas pela Lei 9.317/96.

A documentação juntada aos autos não comprova que autora, ora embargante, atua somente na educação infantil e no ensino fundamental.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027856-11.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.027856-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional de Sao Paulo CREFITO 3
ADVOGADO : FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : KENIA DE OLIVEIRA CIACCO
: JACQUELINE MASCHIO SERENI
: JACQUELINE GREGORIO
: MARIANA FERREIRA DE OLIVEIRA
: FUNDACAO PINHALENSE DE ENSINO e outros
ADVOGADO : LUCIANO ALVES MOREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL - CREFITO-3 - INSCRIÇÃO NO ÓRGÃO DE CLASSE - DECADÊNCIA DO DIREITO DE IMPETRAR AÇÃO MANDAMENTAL - PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO

A impetrante não deixou transcorrer o prazo de 120 dias, contados da ciência do ato impugnado, para ajuizamento do writ, estipulado pela Lei 1.533/51, revogada pela Lei 12.016/2009, posto que não ficou comprovada a data em que os impetrantes tiveram ciência do ato coator.

A decadência do direito de impetrar a ação mandamental não se consumou.

Não houve perda do objeto superveniente, pois não está claro nos autos que os impetrantes encontravam-se inscritos nos quadros da autarquia desde 2004.

Não assiste razão à embargante.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007459-68.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.007459-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : DRY PORT SAO PAULO S/A
ADVOGADO : JOSE RUBEN MARONE e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO DA SELIC A TÍTULO DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO

1. Não se vislumbra qualquer omissão ou contradição a ser sanada por esta Corte.
2. A partir de 1º de janeiro de 1996, incidirá a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043590-17.1995.4.03.6100/SP

2006.03.99.005741-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : SE S/A COM/ E IMP/ e outro
: TIVOLI COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO POMPEU DE TOLEDO e outros
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.43590-0 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

Não se vislumbra qualquer omissão ou contradição a ser sanada por esta Corte.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007853-64.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.007853-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP

ADVOGADO : MARIA LUCIA CLARA DE LIMA e outros
APELADO : CLEBER RENATO BELLINTANI e outros
: LUIS FERNANDO BELLINTANI
: ABNER MICHEL MEDEIROS
ADVOGADO : DANIELA SPAGNUOLO CRESPO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL - DEVOLUÇÃO DE PRAZO - INTIMAÇÃO DE ADVOGADO QUE FIGURA NO SUBSTABELECIMENTO

O despacho agravado é acertado, pois restou clara a legalidade do ato de publicação do Acórdão na pessoa da advogada Maria Lúcia Clara de Lima.

A advogada intimada não mais se encontrava afastada de suas atividades quando da publicação do Acórdão, que se deu em 29 de setembro de 2010.

Não há que se falar em devolução de prazo.

É neste sentido que entendem o Superior Tribunal de Justiça e esta Corte.

Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025450-46.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.025450-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ARNALDO INOCENCIO DE MELLO FRANCO
ADVOGADO : CELSO LIMA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - VERBAS RECEBIDAS PELO EMPREGADO NA RESCISÃO UNILATERAL DO CONTRATO DE TRABALHO - GRATIFICAÇÃO - INCIDÊNCIA

1. A matéria limita-se à verificação da natureza jurídica dos valores recebidos sob o rótulo de "verbas indenizatórias", perfilando-se seu alcance e conseqüente ingerência ou não no conceito de renda, preceituada no artigo 153, III, da Constituição Federal e artigo 43 do Código Tributário Nacional.

2. Consta do termo de rescisão do contrato de trabalho (fls. 18/19) que o autor recebeu uma indenização especial (gratificação espontânea), sendo que em relação a esta passo a adotar, como meu, em homenagem aos princípios da economia processual e segurança jurídica, o posicionamento sedimentado no bojo do egrégio Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial nº 1.112.745). Portanto, tendo sido a supra citada indenização paga por mera liberalidade do ex-empregador, constitui um verdadeiro acréscimo patrimonial, devendo sofrer assim ser mantida a incidência do imposto, uma vez que não tem aplicação a ela a súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001027-83.2006.4.03.6112/SP
2006.61.12.001027-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : REGINA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS LANÇADOS POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1 - O artigo 168, I, do Código Tributário Nacional, prescreve que o direito de pleitear a restituição extingue-se no prazo de cinco anos a contar da extinção do crédito tributário, sendo que no caso em tela tal ocorreu com o pagamento do tributo, posto que este, mesmo sendo antecipado, extingue o crédito tributário.

2 - Acórdão anterior mantido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.^a Região, por unanimidade, manter o Acórdão anterior, nos termos do relatório e do voto que integram o julgado.

São Paulo, 31 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002590-81.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.002590-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CHIEA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : EDINALDO VIEIRA DE SOUZA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 06.00.00117-6 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - COMPETÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - ART. 109, I, § 3º, CF - COMPETÊNCIA DELEGADA - DOMICÍLIO DO RÉU - RECURSO IMPROVIDO.

1. A competência dos Juízes Federais foi estabelecida pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 109, incisos I a XI, e os parágrafos 1º a 3º determinam os critérios territoriais para fixação dessa competência.

2. A matéria está sujeita à jurisdição federal, e sua definição de foro, no âmbito da Justiça Federal, se faz com base nos critérios estabelecidos no texto constitucional.

3. Consoante o disposto no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas na justiça estadual.

4. A Lei 5.010/66, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 15, I estabelece que nas comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal, os juízes estaduais são competentes para processar e julgar os executivos fiscais da União e de suas autarquias, ajuizados contra devedores domiciliados nas respectivas comarcas.

5. A doutrina convencionou chamar a hipótese descrita no referido § 3º do artigo 109 da CF de competência delegada.

6. A Competência que se fixa pelo domicílio do executado, que, não sendo sede de Vara Federal enseja o exercício da jurisdição delegada, nos termos do artigo 109, §3º da Constituição Federal, é territorial, e assim, relativa.

7. Afastada a hipótese de competência absoluta, devem ser aplicadas as regras sobre competência relativa, no caso, territorial.

8. Na forma do disposto no artigo 112 do Código de Processo Civil, a arguição de competência deve se dar por meio de exceção, preceito repetido na súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça.
9. A regra de competência na execução fiscal é estabelecida pelo art. 578, do CPC, que dispõe: "A execução fiscal (art. 585, VI) será proposta no foro do domicílio do réu; se não o tiver, no de sua residência ou no do lugar onde for encontrado".
10. O executado tem domicílio fiscal em São Caetano do Sul, onde foi proposta a execução fiscal, de modo que não merece guarida a alegação de incompetência do Juízo, não merecendo reforma a decisão agravada.
11. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030869-13.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.030869-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FERNANDO JOSE BEZERRA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DOS SANTOS LIMA
: ADRIANA CRISTINE ALVES DE REZENDE

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - VERBAS RECEBIDAS PELO EMPREGADO NA RESCISÃO UNILATERAL DO CONTRATO DE TRABALHO - FÉRIAS PROPORCIONAIS - NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA

1. A matéria limita-se à verificação da natureza jurídica dos valores recebidos sob o rótulo de "verbas indenizatórias", perfilando-se seu alcance e conseqüente ingerência ou não no conceito de renda, preceituada no artigo 153, III, da Constituição Federal e artigo 43 do Código Tributário Nacional.
2. As férias proporcionais não sofrem a incidência do imposto de renda, uma vez que possuem a mesma natureza indenizatória da hipótese contida na Súmula 125 do Superior Tribunal de Justiça, pouco importando que os impetrantes não haviam completado o período aquisitivo para o seu gozo
3. Acórdão anterior alterado, para negar provimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003585-03.2007.4.03.6109/SP
2007.61.09.003585-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : PEDREIRA FAZENDA VELHA LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS.
DESCABIMENTO

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Agravo retido não conhecido e pelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do relator, vencido o Desembargador Federal CARLOS MUTA, que lhe negava provimento.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011556-39.2007.4.03.6109/SP
2007.61.09.011556-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : REQUE E CIA LTDA -EPP
ADVOGADO : JOSEMAR ESTIGARIBIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PROCESSO CIVIL - RECURSO PROVIDO - ARTIGO 557, §1ª, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL -
AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO**

1. O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser utilizado para rever o fundamento daquela decisão.
2. O pedido de compensação não equivaleria a recurso administrativo; ocorre que, a contribuinte apelante apresentou recurso administrativo da decisão que indeferiu o seu pedido de compensação e tal teria o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário.
3. O julgado do Superior Tribunal de Justiça que fundamentou a decisão, ora agravada, representa o atual entendimento da jurisprudência de que recurso de decisão que indeferiu pedido de compensação suspende a exigibilidade do crédito tributário.
4. Não houve qualquer violação aos artigos 105 e 106 do Código Tributário Nacional, uma vez que não existe qualquer interpretação extensiva das citadas normas, pois diante dos fatos comprovados nos autos foi autorizada a expedição da certidão.
5. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026721-86.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.026721-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : SEBASTIAO BUENO
ADVOGADO : VANDERLEI SENERINO FALQUETTI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PARTE RE' : MARCAL ERNANDES BUENO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 45
No. ORIG. : 07.00.00123-5 1 Vr BURITAMA/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO VIA POSTAL. RECEBIMENTO DO RECURSO NO TRIBUNAL. INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO INOMINADO IMPROVIDO.

1. O agravo de instrumento é intempestivo, em desacordo ao art. 522, CPC, uma vez que a decisão proferida pelo MM Juízo de origem foi disponibilizada no DJE em 18/6/2008 e, portanto, publicada em 19/6/2008, todavia, o recurso foi interposto somente em 15/6/2008, conforme protocolo nesta Corte.
2. Diversamente do que entende o agravante, a data da interposição corresponde à data do protocolo do recurso no tribunal e não a data da postagem. Precedentes do STJ e desta Corte.
3. Ainda que se considerasse a data da postagem como a data da interposição do recurso, como pretende o agravante, cumpre ressaltar que o agravo de instrumento não foi instruído com a prova desse fato, tendo sido o comprovante do correio e o AR juntados somente com o agravo inominado (fls. 57/59), momento processual inoportuno para a juntada de documentos probatórios da tempestividade.
4. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038730-80.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.038730-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : NOVACON ENGENHARIA DE OPERACOES LTDA
ADVOGADO : TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 222/223
No. ORIG. : 2004.61.05.005896-0 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA - RECUSA - OBRIGAÇÕES AO PORTADOR EMITIDAS PELA ELETROBRÁS - DESCABIMENTO - SEM COTAÇÃO EM BOLSA - ART. 11, II, LEF - PENHORA DO FATURAMENTO - POSSIBILIDADE - ART. 655, VII, CPC - ART. 655-A, § 3º, CPC - DEPOSITÁRIO - RECURSO IMPROVIDO.

1. As obrigações ao portador emitidas pela Eletrobrás não demonstram a necessária cotação em bolsa de valores, pelo que não se prestam à hipótese do inciso II, do artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais. Precedentes do STJ e desta Corte.
2. A execução, embora deva se desenvolver da maneira menos gravosa para o devedor, visa satisfazer o interesse do credor e, note-se, foram os títulos rejeitados pelo exequente por não terem negociação em bolsa ou mercado de capitais, tampouco foram objeto de cobrança ou execução ao tempo devido.
3. O art. 655, CPC, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, prevê a constrição de percentual do faturamento de empresa devedora.
4. O art. 655-A, § 3º, CPC, por sua vez, prevê que, na penhora de percentual do faturamento da empresa executada, será nomeado depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.
5. A própria decisão agravada nomeou o sócio da executada como depositário, atribuindo-lhe os encargos legais do múnus, não havendo, portanto, nulidade na constrição deferida.
6. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040041-09.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.040041-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.48
INTERESSADO : CATALAN E SIMOES LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONGAGUA SP
No. ORIG. : 02.00.00644-7 1 Vr MONGAGUA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - EMBARGOS REJEITADOS.

1. O presente recurso não merece prosperar, porquanto a questão trazida à baila foi efetivamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004015-75.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.004015-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : NEYWAGE IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA e outro
: PAULO ROBERTO DE ALMEIDA PRADO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2000.61.82.086912-1 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - ART. 543-C, CPC - PENHORA "ON LINE" - ATIVOS FINANCEIROS - ART. 655, 655-A, CPC - EXCEPCIONALIDADE - ART. 185-A, CTN - DESNECESSIDADE - RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.
2. O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

3. Não mais exigida a caracterização da situação excepcional de inexistência de bens penhoráveis, para o deferimento da constrição de ativos financeiros. Além disso, infere-se que a medida obedece ao disposto nos artigos 655 e 655-A, CPC, não sendo exigíveis os requisitos previstos no art. 185-A, CTN.
4. Não obstante adotasse entendimento diverso, assim como os demais componentes da Terceira Turma deste Tribunal, abarco o novo posicionamento da Superior Corte, reconsiderando a decisão que negou provimento ao agravo inominado, com fulcro no art. 543-C, CPC.
5. Agravo inominado provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012419-18.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.012419-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro
AGRAVADO : WESLEY RODRIGUES RIBEIRO e outro
: RODRIGO ELIAS ANTUNES
ADVOGADO : REGINA MARA GOULART e outro
PARTE RE' : CENTRO UNIVERSITARIO METROPOLITANO DE SAO PAULO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.19.007766-9 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REGISTRO NO CONSELHO DE CLASSE. ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO AO RECURSO.

1. Nos termos do artigo 2º da lei 9696/98, aqueles que tiverem concluído curso de Educação Física reconhecido pelo MEC, desde que já tenham o porte de seu diploma, poderão inscrever-se junto ao Conselho respectivo.
2. Os agravados não apenas freqüentaram o curso regularmente, como foram devidamente aprovados, de modo que hoje possuem diploma devidamente reconhecido pelo MEC, único requisito legal para a inscrição no CREF.
3. Em um Estado Democrático de Direito cujo fundamento é a dignidade da pessoa humana, não se pode prejudicar os agravados por uma situação a que não deram causa.
4. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023713-67.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.023713-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MENSINGER E CIA LTDA
ADVOGADO : RICARDO BORDER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 207/208
No. ORIG. : 93.00.06567-0 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE O FATURAMENTO - EXCEPCIONALIDADE - INOCORRÊNCIA - NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS - PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS - SITUAÇÃO DIVERESA - RECURSO IMPROVIDO.

1. A penhora sobre faturamento e constrição de dinheiro (art. 655 e seguintes do CPC) são situações processuais, as quais a jurisprudência tem entendido como diversas. Enquanto a primeira exige a excepcionalidade, traduzida pela inexistência de bens passíveis de constrições e a fixação de percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa, a penhora de ativos financeiros tem sido adotada prontamente em nossas Cortes de forma mais corrente.
2. A penhora sobre o faturamento não equivale à constrição de dinheiro, bem preferencial conforme ordem legal prevista no art. 11 da Lei nº 6.830/80. Precedentes do STJ.
3. O presente agravo de instrumento versa sobre a possibilidade de penhora sobre o faturamento da empresa, como forma de garantir a execução fiscal.
3. A penhora é ato expropriatório de execução forçada e tem como finalidade precípua o equilíbrio entre a satisfação do direito do credor e a possibilidade de a execução se processar da forma menos gravosa ao devedor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo.
4. O legislador estipulou uma ordem legal de penhora ou arresto de bens no art. 11 da Lei 6.830/80. Essa ordem não tem caráter absoluto, devendo ser atendidas as exigências de cada caso específico, os aspectos e as circunstâncias de cada feito.
5. A penhora do faturamento é possível, segundo jurisprudência dominante, em situações excepcionais, quando não existam bens livres, desembaraçados e suficientes à garantia da execução. Objetiva, especialmente, evitar o risco de ineficácia da própria execução.
6. Neste caso, a própria executada informa em sua petição apresentada no juízo originário e também na petição inicial deste recurso que nunca houve diligência no endereço constante do cadastro da Secretaria da Receita Federal como aquele da sede da sociedade executada. Com essa afirmação, corroborada com a decisão agravada, que certificou que não foram intentadas diligências no sentido de localizar bens imóveis ou ações de titularidade da empresa, há confissão de que não se esgotaram as tentativas de localização de bens de titularidade da sociedade executada passíveis de serem penhorados antes de ser aplicada a medida excepcional da penhora sobre o faturamento. Assim, afigura-se prematura a medida querida pela agravante.
7. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024081-76.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.024081-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : GLOBORR IND/ E COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BRUNETTI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2007.61.06.003911-1 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE - ART. 151, III, CRN - INOCORRÊNCIA - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade - ainda que constituída de mera petição direcionada ao Juízo -, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo. A nulidade formal e

material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

2. A jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória (STJ, ADRESP n.º 363419, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 02.12.02; STJ, RESP 392308, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 07.10.02; STJ, RESP 388389, Relator Ministro José Delgado, DJ 09.09.02; STJ, RESP 232076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.03.02; TRF 3.ª Região, AG 115464, Desembargador Federal Roberto Haddad, 1.ª Turma, DJ 10.09.02; TRF 3.ª Região, AG 125878, Juíza Federal Convocada Ritinha Stevenson, 6.ª Turma, DJ 24.07.02; TRF 3.ª Região, AG 145336, Juiz Federal Convocado Manoel Alvares, 4.ª Turma, DJ 18.11.02; TRF 3.ª Região, AGIAG 132547, Desembargador Federal Carlos Muta, 3.ª Turma, DJ 10.04.02).

3. A compensação não é matéria que se verifique de plano, de forma que sua formulação via exceção se torna inadequada.

4. Em se tratando de débitos objeto de pedido administrativo de compensação, o artigo 74 da Lei n.º 9.430/96 prevê a apresentação de declaração própria à Receita Federal, sujeita à condição resolutória de sua ulterior homologação pela autoridade fiscal competente, sendo que da eventual não homologação cabe a interposição de manifestação de inconformidade e recurso ao Conselho de Contribuintes, instrumentos que devem ser considerados como causa suspensiva da exigibilidade do crédito fiscal enquanto pendentes de julgamento definitivo, na forma do art. 151, III, do CTN, conforme redação dada pela Lei n.º 10.833/2003.

5. Agravo regimental recebido como agravo inominado, tendo em vista as alterações perpetradas pela Lei n.º 11.187/2005.

6. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010457-90.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.010457-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP

ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : SUELEN SANTOS TENTOR e outros

: UBIRAJARA CHAVES DE MOURA JUNIOR

: LIVIA PELLI PALUMBO

: CAROLINA CHIARI

ADVOGADO : MARLENE DOS SANTOS TENTOR e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. EMBARGOS REJEITADOS.

Inexiste qualquer vício no v. acórdão embargado, posto que o tema foi analisado no voto-condutor.

O mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado.

O acórdão atacado pelo recurso interposto firmou claro e inequívoco entendimento, à luz da legislação vigente, acerca da exigibilidade da entrega do certificado de conclusão de curso quando da inscrição nos quadros da OAB.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011436-82.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011436-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CIA/ SEGURANCA CONTRA INCENDIO S/C LTDA e outros
: DEBORA CAMPANHA FERREIRA
: HUMBERTO PEREIRA CAMPANHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00027410720044036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - FRAUDE À EXECUÇÃO - REDIRECIONAMENTO - ART. 185, CTN - ALIENAÇÃO INEFICAZ - RECURSO PROVIDO.

1. A fraude de execução (art. 185, CTN) vem em prejuízo não só para os credores, como na fraude contra credores, prejudica também a eficácia da prestação da atividade jurisdicional, na medida em que visa obstar o processo execução, ou condenatório, já em discussão.
2. Como forma de afastar a ofensa à jurisdição, a lei entende como ineficaz o ato de alienação ou oneração fraudulenta do bem perante o exequente, mantendo a propriedade do terceiro, mas com responsabilidade daquele patrimônio responder pelo débito.
3. Para a caracterização da fraude de execução, há de se ponderar na prévia existência de constrição de algum bem do devedor.
4. Instaurada a execução e lavrada a penhora, a caracterização da fraude independerá de qualquer prova, pois o gravame processual acompanha o bem. Também independerá o estado de solvência ou insolvência do executado, porquanto assinalada a intuição de dificultar o processo executivo.
5. Antes da vigência das alterações trazidas pela LC 118/2005, quando, embora instaurada a execução, não houvesse qualquer constrição judicial do patrimônio do devedor, a caracterização exigia prova do *eventus damni e consilium fraudis*, ou seja, do dano ou prejuízo decorrente da insolvência a que chegou o devedor com a disposição do bem e a ciência da demanda em curso, que se dá com a citação do devedor.
6. A Lei Complementar n.º 118/2005 alterou a redação do art. 185, do CTN, e acabou por ampliar o período de suspeição dos atos alienatórios ou onerosos dos bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Nota-se, portanto, que basta a inscrição do débito, sem a exigência da propositura da execução fiscal.
7. Como a inscrição em dívida ativa ocorreu 9/12/2003, infere-se que a alienação do bem ocorreu posteriormente.
8. Como veículo automotor indicado era de propriedade do co-executado, entendo que o termo a ser adotado é o redirecionamento da execução fiscal, isto porque a execução foi originalmente proposta em face - tão somente - da pessoa jurídica, sendo o sócio incluído no pólo passivo posteriormente. Assim, não obstante existisse a inscrição do crédito, antes do redirecionamento, em face do ora co-executado não pendia qualquer exigência de dívida fiscal e, como mesmo afirmado pela agravante, qualquer cautela de terceiro no sentido de apurar eventual débito em seu nome restaria negativa.
9. No caso em apreço, o pedido de redirecionamento ocorreu em 21/10/2005 e foi deferido em 29/11/2005, já na vigência da nova redação do art. 185, CTN, restando, portanto, caracterizada a fraude à execução.
10. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016906-94.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016906-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : TAMER VIDOTTO DE SOUSA
PARTE RE' : LAMACCHIA IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA e outros
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 03.00.00083-6 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREFERÊNCIA DE CRÉDITOS DA UNIÃO. IPTU. PROVIMENTO AO RECURSO.

1. Dispõe a lei acerca de uma ordem de preferência no recebimento dos débitos pendentes, a ser observada no caso de concurso de pessoas jurídicas de direito público, consoante o artigo 187, parágrafo único, do Código Tributário Nacional. Tal artigo, que determina que os créditos da União têm preferência sobre os dos Municípios, deve prevalecer sobre o artigo 130 do CTN, uma vez que lhe é especial.
2. Resta cristalina a preferência do crédito da União, ainda que sobre o imóvel arrematado pendessem débitos de IPTU
3. Precedentes do STJ.
4. Agravo de instrumento a que se concede provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018854-71.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018854-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : NISALUX COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : JOSE WALTER PUTINATTI JÚNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00108118120104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECLARAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA RELATIVA DE OFÍCIO PELO MAGISTRADO. IMPOSSIBILIDADE. PROVIMENTO AO RECURSO.

1. O Juiz declinou da competência ao argumento de que a ação deveria ter sido proposta no foro do fato que deu origem à demanda, tratando-se de competência territorial.
2. Na forma do disposto no artigo 112 do Código de Processo Civil, a arguição de competência deve se dar por meio de exceção, preceito repetido na súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça.
3. O Juízo Federal declinou indevidamente de sua competência, visto que em desacordo com os ditames da lei processual vigente.
4. Agravo de instrumento a que se concede provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026041-33.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026041-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : CELIA REGINA ALVARES AFFONSO DE LUCENA SOARES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : D M L LANCHONETE E RESTAURANTE LTDA
ADVOGADO : PAULO ROGERIO TEIXEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00006132520104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.

1. A agravante, ora embargante, apresentou os presentes embargos com o intuito apenas de prequestionar a matéria, a fim de viabilizar a interposição de recurso aos Tribunais Superiores.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00043 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028356-34.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028356-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ANTONIO LEMOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : FABRICIO RODRIGUES CALIL
PARTE RE' : MAPEX COML/ E DISTRIBUIDORA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUZANO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 56/58
No. ORIG. : 02.00.12956-9 1 Vr SUZANO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - DISTRATO SOCIAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.
2. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.
3. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

4. Na hipótese, não é possível se inferir dos autos a ocorrência da dissolução irregular, fundamentada na não localização da empresa executada. Consta dos autos distrato social, devidamente registrado na Junta Comercial (fl. 38), que tem o condão de elidir a presunção de dissolução irregular, afastando, dessa maneira, o redirecionamento da execução fiscal.
5. O mesmo raciocínio que a jurisprudência faz para o caso de falência pode ser aplicado aqui. A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos. Se ela não motiva o redirecionamento, muito menos o procedimento regular e aprovado de distrato.
6. Ainda que não considerado o distrato social devidamente registrado, para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à "dissolução irregular".
7. Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios/administradores que exerceram a gerência na época do vencimento dos tributos excutidos. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já sinalizou pela inclusão dos últimos sócios/administradores da sociedade (AGA 930334, Relator Ministro José Delgado, DJ 1º/2/2008, p. 447; e EREsp 260107, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/4/2004, p. 149) e esta parece ser a orientação que será firmada por esta Turma. Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios/administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os sócios/administradores que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios/administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade.
8. Consta dos autos, segundo registros da Junta Comercial, que o sócio requerido retirou-se do quadro societário da empresa em 16/9/1998, não dando causa, portanto, à dissolução irregular da executada, que permaneceu em atividade. Destarte, inadequada a inclusão da requerida no polo passivo da demanda, também por esse aspecto.
9. Prejudicadas as demais alegações, com fundamento nos artigos 1.033, 1.036, 1.102, 1.103, 1.108 e 1.109, todos do Código Civil, pois existindo o distrato, regularmente registrado, afastada a hipótese de dissolução irregular, que autorizaria o redirecionamento da execução fiscal, nos termos do art. 135, III, CTN.
10. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030574-35.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030574-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : A F COSTA TRANSPORTADORA e outro
: ANTONIO FABIANO COSTA
ADVOGADO : OLIVIO AUGUSTO DO AMARAL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00043515020024036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - EMPRESA INDIVIDUAL - PESSOA FÍSICA - RECURSO PROVIDO.

1. Na hipótese de empresa individual, o patrimônio da pessoa jurídica confunde-se com o patrimônio da pessoa física, titular da empresa. Precedentes.
2. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032766-38.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032766-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : A F COSTA TRANSPORTADORA e outro
: ANTONIO FABIANO COSTA
ADVOGADO : OLIVIO AUGUSTO DO AMARAL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00049481920024036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - EMPRESA INDIVIDUAL - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO.

1. Na hipótese de empresa individual, o patrimônio da pessoa jurídica confunde-se com o patrimônio da pessoa física, titular da empresa.
2. Cabível a manutenção do sócio requerido no polo passivo da execução fiscal.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00046 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033707-85.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033707-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : A RELA S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DIAS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITATIBA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 109/111
No. ORIG. : 99.00.00017-8 A Vr ITATIBA/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - NULIDADES DO TÍTULO EXECUTIVO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RECURSO IMPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade - ainda que constituída de mera petição direcionada ao Juízo - , admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.
2. A jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória (STJ, ADRESP n.º 363419, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 02.12.02; STJ, RESP 392308, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 07.10.02; STJ, RESP 388389, Relator Ministro José Delgado, DJ 09.09.02; STJ, RESP 232076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.03.02; TRF 3.ª Região, AG 115464, Desembargador Federal Roberto Haddad, 1.ª Turma, DJ 10.09.02; TRF 3.ª Região, AG 125878, Juíza Federal Convocada Ritinha Stevenson, 6.ª Turma, DJ 24.07.02;

TRF 3.^a Região, AG 145336, Juiz Federal Convocado Manoel Alvares, 4.^a Turma, DJ 18.11.02; TRF 3.^a Região, AGIAG 132547, Desembargador Federal Carlos Muta, 3.^a Turma, DJ 10.04.02).

3. As alegações aventadas pela agravante comportam discussão, com estabelecimento do contraditório, medida insusceptível de debate em sede de exceção de pré-executividade.

4. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando todos os requisitos obrigatórios previstos nos artigos 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e 202 do Código Tributário Nacional e goza de presunção de liquidez e certeza, somente ilidida por prova inequívoca a cargo da embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da LEF, não produzida na espécie.

5. Nos termos do §1º do art. 6º da Lei n.º 6.830/80, a petição inicial da execução fiscal será acompanhada da Certidão da Dívida Ativa, documento suficiente a comprovar o crédito fazendário, não exigindo a lei qualquer outro elemento, tal como o processo administrativo ou memória de cálculo.

6. Para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito se dá com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) ou similar, como na hipótese dos autos. Assim, desnecessário lançamento pela autoridade fiscal. Nesse sentido: STJ, 1ª Turma, REsp. n.º 2003/0012094-0, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.06.2003, DJ 23.06.2003; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 89030069340, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 21.03.2001, DJU 13.06.2001, p. 545.

7. 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*.

8. De acordo com o art. 161, §1º do CTN, em não havendo disposição legal em contrário, os juros serão calculados à base de 1% ao mês. Na espécie, verifica-se que a atualização monetária e os juros foram calculados exclusivamente pela taxa selic, que como exposto anteriormente é legítima.

8. Quanto à multa moratória, sua imposição objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, sendo inaplicável na espécie a multa nos parâmetros do art. 52 do CDC, vez que se destinam apenas às relações de consumo, e, fixada em 20% (vinte por cento) está em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

9. A questão sobre a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS deve ser remetida às vias ordinárias, porquanto não compatível do sumário "rito" da exceção de pré-executividade.

10. Não trazendo a agravante argumentos relevantes, entendo pela manutenção da decisão agravada.

11. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00047 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033795-26.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033795-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : DELASA ETIQUETAS TECNICAS LTDA e outros
: JOAO DELLA SANTA NETO
: SERGIO MAURO GIORGI FILHO
AGRAVADO : ISMAEL MORENO SANCHES e outro
: FABIO RODRIGO MORENO
ADVOGADO : HENRY GOTLIEB
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 186/188
No. ORIG. : 00835071520004036182 6F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - ART. 135, III, CTN - RETIRADA DO QUADRO SOCIETÁRIO - ART. 4º, V, Lei 6.830/80 - ART. 133, CTN - ART. 10, DECRETO 3.708/19 - ART. 50, 1.052, 1.080, CC - LEI COMPLEMENTAR - RECURSO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

2. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

3. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

4. Na hipótese, a empresa executada não foi localizada no endereço fiscal, não obstante exista alteração de endereço perante a Junta Comercial.

5. Para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à dissolução irregular.

6. Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios /administradores que exerceram a gerência na época do vencimento dos tributos executados. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já sinalizou pela inclusão dos últimos sócios /administradores da sociedade (AGA 930334, Relator Ministro José Delgado, DJ 1º/2/2008, p. 447; e EREsp 260107, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/4/2004, p. 149) e esta parece ser a orientação que será firmada por esta Turma. Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios /administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os sócios /administradores que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios /administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade.

7. Segundo cadastro da Junta Comercial, verifica-se que os requeridos retiraram-se do quadro societário da empresa em 14/7/1999 e 4/4/2002, não dando causa, portanto, à dissolução irregular da executada.

8. Destarte, inadequada à inclusão desse requerido no pólo passivo da demanda, na medida em que ausentes os requisitos do art. 135, CTN.

9. O documento apontado pela agravante não guarda qualquer pertinência com a alegação.

10. A legislação apontada deve ser interpretada juntamente com o disposto no art. 135, III, CTN, na medida em que, nos termos do art. 146, III, b, CF, as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar.

11. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00048 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034199-77.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034199-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : DEMATEC MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : JOAO LUIS SOARES DA CUNHA
AGRAVADO : DURVAL ARIOSI e outro
: MANOEL RAIMUNDO ARIOSI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 181/182

No. ORIG. : 99.00.00003-3 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ART. 557, CPC - APLICAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO POR EDITAL - ART. 231, CPC - ART. 8.º, III, LEI N.º 6.830/80 -ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS - NÃO COMPROVAÇÃO - INDEFERIMENTO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada encontra-se perfeitamente sustentada na jurisprudência atual desta Corte, permitindo a aplicação do art. 557, CPC.
2. A citação editalícia é uma das modalidades aceitas de chamamento do réu ao processo, conforme estabelece o art. 231, do Código de Processo Civil, realizável quando ignorado ou incerto o lugar onde se encontra o sujeito passivo da relação processual, devendo seguir todos os requisitos de validade previstos no art. 232 da mesma norma processual. Tem-se, assim, a citação ficta ou presumida.
3. A Lei de Execução Fiscal - Lei n.º 6.830/80 - no art. 8.º, inciso III, estabelece que a citação será feita pelo correio, todavia, concede à Fazenda Pública a faculdade de eleger o instrumento de citação por edital .
4. O desconhecimento da localização da executada não pode obstar a execução tributária, porquanto a dissimulação se tornaria meio de esquiva das obrigações para aqueles contumazes devedores. Ademais, o escopo da ação executiva é satisfação do interesse do credor não realizada pelo devedor e, por isso tem caráter célere.
5. Para a citação por edital ser válida, é necessário o esgotamento de todos os meios possíveis à localização do devedor, ou seja, realização de diligência perante todos os endereços constantes no banco de dados do CRVA/DETRAN, DOI, etc.
6. Verifica-se que a agravante não esgotou os meios possíveis de localização do co-executado, não bastando as consultas efetivadas. Assim, não foram envidados esforços e promovidas as diligências necessárias para localização do devedor, de modo que impossível, neste momento processual, a citação por edital .
7. Não há nos autos os pressupostos indicados para a citação por edital, nos termos do artigo 231 do Código de Processo Civil e 8.º, inciso III, da Lei n.º 6.830/80.
8. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035443-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035443-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : EDUARDO CAMINADA JUNIOR
ADVOGADO : LUCAS SILVEIRA MAULE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00168968320104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO - UNIÃO FEDERAL - POSSIBILIDADE - PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS - RECURSO PROVIDO.

1. O fornecimento gratuito de medicamentos deve atingir toda a medicação necessária ao tratamento dos necessitados, significando que não só são devidos os remédios padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles que porventura sejam necessários às particularidades de cada paciente. A padronização significa que os medicamentos padronizados serão os habitualmente fornecidos, o que não impede que o SUS forneça outro tipo de medicamento indispensável ao tratamento.
2. Sob a óptica de princípios constitucionais - da dignidade humana, do direito à saúde, da assistência social e da solidariedade - infere-se a lesão grave e de difícil reparação que se mostra, na verdade, na expectativa de vida do paciente, autorizando a antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos do art. 527, III, CPC.

3. O direito ao medicamento pleiteado decorre de garantias constitucionais - direito à vida (art. 5º, caput) e à saúde (art. 6º), entre outros, competindo a todos entes federativos, entre eles a União Federal, seu fornecimento.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035632-19.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035632-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : GIOVANNINO CONTE MADEIRAS LTDA
ADVOGADO : DURVAL FERRO BARROS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00554160220064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS - VIA BACENJUD - EXCEPCIONALIDADE - POSSIBILIDADE - ART. 620, CPC - RECURSO PROVIDO.

1. O presente agravo de instrumento versa sobre a possibilidade de se utilização do sistema BACEN JUD para pesquisa, bloqueio e penhora de ativos financeiros que a agravada eventualmente possua em instituições financeiras.
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça mais recente aponta pela necessidade de serem cumpridas as normas do Código de Processo Civil que, alteradas há pouco, estabelecem a preferência da penhora em dinheiro, incluindo-se as aplicações financeiras, sobre os demais bens (AgRg no Ag 1230232, Primeira Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 02/02/2010; AgRg no Ag 1050772, Terceira Turma, Relator Ministro Paulo Furtado, DJe 05/06/2009; EDcl no AgRg no REsp 1073910, Segunda Turma, Relatora Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 15/05/2009; REsp 1101288, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 20/04/2009; REsp 1097895, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 16/04/2009; e REsp 1033820, Terceira Turma, Relator Ministro Massami Uyeda, DJe 19/03/2009).
3. prevêm os art. 655, inciso I, e 655-A, *caput*, com redação dada pela Lei nº 11.382/06, a possibilidade da constrição requerida.
4. O entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça configura a regra geral a ser aplicada ao tema, mas não afasta a análise caso a caso das peculiaridades de determinado processo, como a ocorrência de penhora sobre bens impenhoráveis.
5. Neste caso, o pedido de penhora *on line* foi realizado após as modificações produzidas pela Lei 11.382/06, aplicando-se, portanto, o novo entendimento desta Turma.
6. Compulsando os autos, observo que a executada foi devidamente citada e não se vislumbram aparentes nulidades processuais ou mesmo que a constrição recaiu/recairá sobre bem impenhorável.
7. Não obstante a Súmula 417 do Superior Tribunal de Justiça preveja que "na execução civil, a penhora de dinheiro na ordem de nomeação de bens não tem caráter absoluto", a penhora sobre ativos financeiros não constitui medida excepcional, que exigiria a comprovação da inexistência de bens passíveis de penhora.
8. Verifica-se que o imóvel oferecido é de terceiro (fl.116), sem que exista autorização para indicação e avaliação atualizada do bem, não restando, portanto, motivo para indeferimento da penhora via BACENJUD.
9. Não há ofensa ao princípio da menor onerosidade (art. 620, CPC), posto que a execução se processa no interesse do credor (art. 612, CPC).
10. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035836-63.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035836-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : DAVI ALVES CAVALCANTI
ADVOGADO : ALAIR DE BARROS MACHADO e outro
PARTE RE' : PROCABOS COMERCIAL LTDA EPP -EPP
ADVOGADO : CATIA DE LOURDES LOPES DE SOUZA e outro
PARTE RE' : PEDRO ALVES LOPES e outro
: JOSE ALVES LOPES FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 185/186
No. ORIG. : 00213997120054036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - ART. 557, CPC - CABIMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RETIRADA DO QUADRO SOCIETÁRIO - INCLUSÃO DO SÓCIO - NÃO CABIMENTO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada encontra-se perfeitamente sustentada na jurisprudência atual desta Corte e do E. Superior Tribunal de Justiça.
2. Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios -gerentes da sociedade executada, tendo em vista a não localização da sociedade no endereço constante no registro da Junta Comercial.
3. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.
4. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.
5. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.
6. Na hipótese, a empresa não foi localizada no endereço cadastrado perante a Receita Federal e a JUCESP.
7. Resta-nos saber, entretanto, quais os sócios que serão incluídos no feito, se os sócios -gerentes na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos sócios -gerentes, que teriam dado causa à dissolução irregular. O Superior Tribunal de Justiça já sinalizou pela inclusão dos últimos sócios administradores da sociedade (AGA 930334, Relator Ministro José Delgado, DJ 1º/2/2008, p. 447; e EREsp 260107, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/4/2004, p. 149).
8. Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os sócios que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade.
9. Consta dos autos, do cadastro da JUCESP, que o sócio requerido retirou-se da sociedade em 16/6/1999, portanto, antes da constatação da dissolução irregular da pessoa jurídica, não podendo ser responsabilizado pelo débito em cobro, tendo a empresa permanecido sob outra direção. Assim, descabido o redirecionamento pleiteado.
10. Descabe, também, a aplicação da legislação ordinária, como defendida pela agravante, na hipótese os artigos 4º, V, da lei 6.830/80; 10º do Decreto 3.708/1919; 50, 1.025, 1.052 e 1.080 do novo Código Civil, tendo em vista que a disciplina sobre matéria tributária obedece ao estabelecido em lei complementar, teor do art. 146, III, CF, e não caracterizadas as circunstâncias previstas no art. 135, III, CTN.
11. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00052 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038707-66.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038707-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : IND/METALURGICA MARCARI LTDA
ADVOGADO : KELLY REGINA ABOLIS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 45/46
No. ORIG. : 10040261519944036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA- ART. 525, I, CPC - PROCURAÇÃO - JUNTADA POSTERIOR - IMPOSSIBILIDADE - PRECLUSÃO CONSUMATIVA - SUBSTABELECIMENTO - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - PREVISÃO LEGAL - RECURSO IMPROVIDO.

1. Recebido o agravo regimental como inominado, tendo em vista as alterações trazidas pela Lei nº 11.187/2005 ao Código de Processo Civil.
2. O agravo de instrumento não foi devidamente instruído, conforme disposto no art. 525, I, CPC, dele não contando peça obrigatória para a interposição, qual seja, a procuração outorgada à advogada da agravante.
3. O substabelecimento não é suficiente para suprir tal exigência, na medida em que o subscritor do substabelecimento não teve comprovado, nos autos, seus poderes para defesa da parte recorrente.
4. Também não merece acolhimento a alegação de ofensa ao art. 93, IX, CPC.
5. Tratando-se de peça obrigatória para a interposição do agravo, descabe a intimação da agravante para regularização do feito, posto que a instrução do recurso é ônus do recorrente e frente a ocorrência da preclusão consumativa.
6. Não se vislumbra cerceamento de defesa, posto que descumprida previsão legal (art. 525, I, CPC).
7. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00053 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009475-82.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.009475-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE REGISTRO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00011-3 3 Vr REGISTRO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO DE DESEMBARGADOR RELATOR. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO FEITO POR INÉRCIA.

AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

A decisão agravada é acertada, deixando claro que a extinção da execução fiscal por inércia da exequente, quando esta devidamente intimada a se manifestar, encontra-se respaldada pela Lei n. 6.830/80 e, subsidiariamente, pelas normas do Código de Processo Civil.

A decisão aderiu aos entendimentos do Superior Tribunal de Justiça.

Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00054 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000383-70.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000383-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MONTE MOR IND/ E MONTAGEM DE MAQUINAS INDUSTRIAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137/139
No. ORIG. : 00042156320094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - ART. 8º, DL 1.736/79 - ART. 28, D 4.544/2002 - NÃO APLICAÇÃO - ART. 135, III, CTN - CIRCUNSTÂNCIAS NÃO PRESENTES - RECURSO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, quando a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, de modo a presumir-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.
2. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.
3. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.
4. Todavia, o pedido de redirecionamento, na hipótese em comento, não tem como fundamento a dissolução irregular ou mesmo a inexistência de bens penhoráveis, mas simplesmente o disposto no art. 8º, Decreto-Lei nº 1.736/79.
5. Em que pese a mencionada previsão legal, a jurisprudência pátria é firme no sentido de que cabível sua aplicação, quando presente a hipótese prevista no art. 135, CTN, norma legal de natureza de lei complementar,.
6. Nos termos do art. 146, III, b, CF, as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar.
7. Ademais, há notícia de decretação de falência da sociedade executada.
8. A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no polo passivo, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos.
9. Inaplicável a legislação específica apontada (art. 8º do Decreto-Lei 1.736/79 e art. 28, Decreto nº 4.544/2002), porquanto não tem o condão de revogar o disposto em lei complementar e deve ser interpretada em consonância ao dispostos no art. 135, III, CTN.
10. Não se conclui pela inconstitucionalidade do referido dispositivo, posto que nessa hipótese deveriam ser observadas a cláusula de reserva de plenário, prevista no art. 97, da Constituição Federal, e a Súmula Vinculante nº 10/STF, mas tão somente a desconformidade com a regra do art. 135, III, do Código Tributário Nacional, esta de natureza complementar, prevalecente sobre a lei ordinária.
11. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000654-79.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000654-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : DESTILARIA SANTA FANY LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : LUIZ PAULO JORGE GOMES
AGRAVADO : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO : FÁTIMA GONÇALVES MOREIRA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 99.00.00390-7 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRESCRIÇÃO - ANUIDADE - CONSELHO REGIONAL - INOCORRÊNCIA - PENHORA DO FATURAMENTO - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1. Prejudicado o pedido de reconsideração, tendo em vista a apreciação do mérito do agravo.
2. Analisá-se a alegação de prescrição do crédito em cobro, embora não apreciada pelo MM Juízo de origem, na decisão agravada, pois a matéria é de ordem pública, sendo inclusive apreciável de ofício (art. 219, § 5º, CPC).
3. Trata-se de cobrança de anuidade devida ao CRQ4, referente aos exercícios de 1995, 1996, 1997 e 1998, cuja exigibilidade deu-se em março de cada ano, nos termos em que estabelece o art. 28 da Lei nº 2.800/56, que criou os Conselhos Federal e Regionais de Química, dispôs sobre o exercício da profissão de químico: "As firmas ou entidades a que se refere o artigo anterior são obrigadas ao pagamento de anuidades ao Conselho Regional de Química em cuja jurisdição se situam, até o dia 31 de março de cada ano, ou com mora de 20% (vinte por cento) quando fora deste prazo."
2. A execução fiscal ajuizada, em 8/9/1999, ou seja, antes da vigência da LC 118/05.
3. A jurisprudência da Terceira Turma se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal antes da vigência da LC nº 118/2005, basta a incidência do disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.
4. Portanto, não ocorreu a alegada prescrição dos débitos em cobro, referentes aos exercícios de 1995, 1996, 1997 e 1998.
5. No que concerne à penhora do faturamento, cumpre ressaltar que, não obstante o escopo da execução seja o pagamento do débito existente entre os litigantes, a expropriação deve prosseguir da maneira menos gravosa ao executado.
6. A penhora do faturamento de pessoa jurídica é medida excepcional e admitida também pelo E. Superior Tribunal de Justiça.
7. Compulsando os autos, verifica-se que o exequente diligenciou na tentativa de localizar bens passíveis de penhora, sendo que o único bem móvel localizado (veículo automotor) teve sua constrição frustrada pelo estado em que se encontra (sucata), conforme fl. 289, bem como todas as tentativas de penhora de ativos financeiros restaram infrutíferas. Assim, sem êxito nas tentativas de localização de bens suficientes para garantia do juízo, justifica-se o deferimento da constrição do faturamento, porquanto, não obstante a execução fiscal deva se processar pelo meio menos oneroso ao executado (art. 620, CPC), ela se realiza no interesse do credor (art. 612, CPC).
8. O regime de recuperação judicial, no qual a agravante se encontra, não tem o condão de afastar a medida, conforme deferida. Precedentes.
9. A penhora, conforme deferida, ou seja, no patamar de 5% do faturamento, encontra-se compatível com os percentuais admitidos pela jurisprudência pátria, que, por sua vez, tem deferido até 30% mensal.
10. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de março de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

Boletim Nro 3673/2011

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001397-21.1999.4.03.6108/SP
1999.61.08.001397-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : IRMAOS FRANCESCHI AGRICOLA INDL/ E COML/ LTDA
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IPL. DECRETO 2.917/98. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INICIADO JULGAMENTO E SUSPENSO POR PEDIDO DE VISTA. PETIÇÃO DE RENÚNCIA. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/2009. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. FATO NOVO. EXAME APENAS CABÍVEL APÓS A CONCLUSÃO DO JULGAMENTO. HOMOLOGAÇÃO DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (ARTIGO 269, V, CPC).

1. Caso em que, na pendência de pedido de vista, formulou o contribuinte pedido de homologação da renúncia ao direito em que se funda a ação, objetivando o cumprimento de condição legal para a adesão a programa de recuperação fiscal. Juntado o voto-vista e concluído o julgamento, foi alegada omissão no exame de tal petição.
2. Não houve, porém, omissão naquela oportunidade, pois a Turma, em discussão sobre o tema, decidiu que, iniciado o julgamento e suspenso por pedido de vista, tal espécie de pedido somente pode ser examinado depois da conclusão do julgamento.
3. Publicado o acórdão, tem-se como fato novo, diante do que se havia estabelecido quando do início do julgamento, o que alegado em embargos declaratórios, a permitir que, antes do trânsito em julgado, o contribuinte, cujo procurador possui poderes específicos, tenha homologado o pedido de renúncia ao direito em que fundada a ação, alterando, portanto, o fundamento da extinção do processo, com resolução do mérito, adotando-se, agora, o artigo 269, V, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração acolhidos apenas para, examinando, no tempo próprio, o fato novo, sem reconhecer omissão anterior, alterar o acórdão embargado, a fim de extinguir o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006669-58.2001.4.03.6000/MS
2001.60.00.006669-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : EMPRESA DE TRANSPORTES RIO MANSO LTDA
ADVOGADO : JULIO CESAR FANAIA BELLO e outro
APELADO : União Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE AD CAUSAM DA UNIÃO FEDERAL. AGRAVO RETIDO. TRANSPORTE RODOVIÁRIO INTERESTADUAL DE PASSAGEIROS. EXPLORAÇÃO CLANDESTINA. NECESSIDADE DE LICITAÇÃO PELO PODER PÚBLICO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA.

1. Em que pese o pedido da apelante para que a Corte conheça do agravo retido, as razões aduzidas nesta peça recursal estão contidas nas razões do recurso de apelação, não havendo razão de sopeso para justificar a apreciação do agravo quando a matéria deve, mais apropriadamente, ser apreciada no julgamento do recurso de apelação. De fato, dedicar

atenção a recurso superado pela apelação, além de inadequado, representaria clara violação ao princípio da economia processual, impondo-se dar por prejudicado o agravo retido.

2. Não há falar em omissão ou ausência de julgamento de questões suscitadas na petição inicial, pois, em face do corrente entendimento jurisprudencial, o juiz não está obrigado, no deslinde da demanda, a se manifestar ponto por ponto sobre todos os argumentos deduzidos pelas partes, quando expressas as razões de seu convencimento.

3. Nos estritos termos da norma contida no artigo 4º, inciso I, do Decreto nº 4.128/2002, que tratou de estabelecer a sucessão no âmbito do antigo DNER e de outros órgãos federais, restou definido que, durante o processo de inventariança, seriam transferidos bens, direitos e obrigações daquele órgão para a União, inclusive ações judiciais em andamento, como é o caso dos autos. Portanto, há necessidade sim de ser mantida a União no pólo passivo da ação em face de sua responsabilidade como sucessora do extinto DNER.

4. Em face da prevalência do interesse geral, a Constituição da República fixou na União Federal a competência para explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros (art. 21, XII, e, CF), fixando a imprescindibilidade da realização de licitação, sempre que a exploração do serviço público ocorra sob regime de concessão ou permissão (art. 175), sendo a União Federal, pois, parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda.

5. Caso de exploração de linha de transporte rodoviário interestadual de passageiros sem autorização da autoridade competente, tratando-se de atividade clandestina, pois, não há dúvida quanto ao enquadramento do serviço no regime jurídico de direito público, o que implica reconhecer aplicável, na espécie, o conjunto de princípios e normas de direito administrativo, notadamente, os princípios da supremacia do interesse público sobre o privado e o da legalidade.

6. Assim sendo, forçoso reconhecer o fato de que ao Poder Público, e tão-somente a ele, compete a verificação da conveniência e oportunidade na exploração de determinada atividade, sendo defeso ao particular, à vista de eventual omissão da autoridade administrativa, arvorar-se em tal juízo e, substituindo a administração, atribuir a si a exploração de um serviço público independentemente de autorização da autoridade competente.

7. Na mesma linha de idéias, tampouco se permite ao Judiciário sobrepor-se à autoridade administrativa e, substituindo-a, exercer a análise de critérios políticos e técnicos ao fim de permitir ao particular a exploração de determinado serviço público. O controle de legalidade do ato administrativo realizado pelo Poder Judiciário, não o autoriza a tanto, sob pena de violação ao princípio da separação dos poderes, insculpido no artigo 2º, da Constituição Federal.

8. Hodiernamente, é atribuição do Ministério dos Transportes, através da Agência Nacional de Transporte Terrestre, criada pela Lei nº. 10.233/01, promover, entre outros, pesquisas e estudos específicos de tráfego e de demanda de serviços de transporte, definir tarifas a serem suportadas pelos usuários e estabelecer planos de outorgas para a prestação de serviços de transporte terrestre (art. 24 e incisos, da referida lei).

9. A verba honorária deve ser fixada levando-se em conta as circunstâncias do caso concreto, considerando o grau de zelo do profissional e que a demanda não exigiu tempo de trabalho além do normal ou jornada excepcional para realizá-lo, e considerando, ainda, a norma contida no artigo 20, § 3º, do estatuto processual civil, deve ser reduzido o valor da condenação para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), para cada ré.

10. Agravo retido prejudicado e apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012369-35.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.012369-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS

EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

ADVOGADO : ANDREAS JOSE DE A SCHMIDT e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Conselho Regional de Fonoaudiologia e outro

: SINDICATO DOS FONOAUDIOLOGOS DO ESTADO DE SAO PAULO

ADVOGADO : VALERIA NASCIMENTO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO. OMISSÃO RECONHECIDA. EMBARGOS CONHECIDOS E PROVIDOS. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO. PROLAÇÃO DE NOVO JULGAMENTO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA DO CONSELHO RECONHECIDA. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. LEI DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA DO ISSQN. OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. MATÉRIA TRIBUTÁRIA. AUSÊNCIA DE RELAÇÃO COM A FINALIDADE DE CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÃO. AUSÊNCIA DE PERTINÊNCIA TEMÁTICA. ILEGITIMIDADE ATIVA DO CONSELHO REGIONAL DE FONOAUDIOLOGIA RECONHECIDA. EXTINÇÃO SEM MÉRITO. EXCLUSÃO DA LIDE DO CONSELHO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. SINDICATO FIGURANDO NO PÓLO ATIVO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA ESTADUAL.

1. De fato, não se pronunciou o acórdão embargado acerca da legitimidade ativa *ad causam* da parte impetrante para ajuizar o mandado de segurança coletivo, preliminar essa que deveria ter sido objeto de exame em face da remessa oficial e que pode ser examinada nesta oportunidade, por se tratar de matéria de ordem pública, sendo de rigor o conhecimento dos presentes embargos de declaração para anular o acórdão e sanar a omissão, ensejando novo julgamento.
2. No caso dos autos, o mandado de segurança coletivo foi ajuizado pelo Conselho Regional de Fonoaudiologia da 2ª Região e pelo Sindicato dos Fonoaudiólogos do Estado de São Paulo, em face de autoridade fazendária da Prefeitura do Município de São Paulo, com o objetivo de obter provimento jurisdicional para afastar a exigência de ISSQN com majoração de valores, nos termos da Lei Municipal nº 13.476/2002, reconhecendo a inexigibilidade do crédito tributário e das obrigações acessórias impostas pela referida legislação aos fonoaudiólogos, como pessoa física ou sociedades de profissionais, permitindo o recolhimento do imposto pela alíquota fixada para o exercício de 2002.
3. Como bem pontuado pela doutrina, a legitimidade ativa para o mandado de segurança coletivo está intimamente ligada ao objeto do próprio *writ*, ou seja, a matéria em discussão deve estar inserida no campo de atuação e finalidade da pessoa jurídica em relação aos profissionais que ela representa, no caso o conselho de fiscalização de profissão.
4. Em face da legislação instituidora, resta claro que a finalidade e a atuação do Conselho Regional de Fonoaudiologia não guarda nenhuma relação com a matéria tratada nos autos, não estando, pois, legitimado para impetrar mandado de segurança coletivo na defesa de seus associados em face de exigência tributária de índole individual, posto que refoge completamente da atividade fiscalizatória própria do exercício da profissão.
5. Com efeito, os conselhos de fiscalização de profissão regulamentada de fato não têm natureza de organização sindical e nem de entidade de classe, tendo quadros de inscritos por força de exigência legal para o exercício profissional e não quadro de associados, pois, esta categorização pressupõe iniciativa própria e desejo de associação, visando a consecução de uma finalidade comum aos associados.
6. Diante do reconhecimento da ilegitimidade ativa do Conselho Regional de Fonoaudiologia da 2ª Região, para ajuizar o presente mandado de segurança coletivo, em que se discute matéria tributária imposta aos fonoaudiólogos por meio de lei municipal, de rigor a extinção do feito, sem resolução de mérito, em relação ao mencionado conselho, em face da carência de ação, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.
7. Excluído da lide o órgão que detém natureza de autarquia federal, porém, remanescendo no pólo ativo da ação o Sindicato dos Fonoaudiólogos do Estado de São Paulo, o Juízo Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar o feito, devendo os autos serem encaminhados à Justiça Estadual, juízo competente inclusive para apreciar a questão da ilegitimidade ativa do sindicato para o presente mandado de segurança coletivo.
8. De rigor dar parcial provimento à remessa oficial para anular a sentença proferida nos autos e, via de consequência, revogar a liminar outrora concedida e confirmada pela sentença, conquanto proferida por juízo absolutamente incompetente, devendo, após o trânsito em julgado, serem baixados os autos ao juízo de origem para oportuno encaminhamento a uma das Varas da Fazenda Pública da Justiça Estadual na Capital de São Paulo, restando, em face desta decisão, prejudicada a apelação interposta pelo Município de São Paulo.
9. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Regionais Federais e desta Egrégia Turma (AMS nº 305817, rel. Dês. Federal Cecília Marcondes).
10. Embargos de declaração conhecidos e providos para anular o acórdão proferido e, prosseguindo no julgamento, dar parcial provimento à remessa oficial para anular a sentença e os atos decisórios proferidos por juiz federal incompetente, tendo em vista o reconhecimento da ilegitimidade ativa do Conselho Regional de Fonoaudiologia da 2ª Região, extinguindo o feito, sem resolução de mérito, em relação a este órgão, e, via de consequência, determinar sejam os autos à Egrégia Justiça Estadual.
11. Prejudicada a apelação interposta pelo Município de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e 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 e dar-lhes provimento para anular o julgamento realizado em 09.11.2010, com a prolação de novo julgamento para dar parcial provimento à remessa oficial e declarar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

VALDECIDOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031117-18.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.031117-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : JOSE MANUEL MAIA DE VASCONCELOS e outros
: JOSE SEMELHE DA SILVA
: ANDREIA MARIA SANDE COSTA DA SILVA
ADVOGADO : MAURICIO ARTUR GHISLAIN LEFEVRE NETO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00311171820034036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO EM RECURSO ADESIVO. TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA - TDP. RESGATE. PRESCRIÇÃO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido de que os Títulos da Dívida Pública, em exame, encontram-se atingidos pela prescrição, pois não resgatados no prazo e na forma dos Decretos-lei nº 263/67 e 396/68, diplomas que foram editados sem ofensa à Constituição, então vigente, tendo sido observado pela Administração o procedimento que, com a supressão da condição suspensiva, foi instituído, garantindo a publicidade, em favor dos credores, para efeito de permitir, a partir de então, a contagem do prazo prescricional de resgate.
2. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002680-07.2003.4.03.6119/SP
2003.61.19.002680-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECIDOS SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO DA SILVA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HERVAL HUMBERTO LAMAS CAMARA
ADVOGADO : ELENICE MARIA DE SENA e outro

EMENTA

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

1. Na hipótese dos autos, o venerando acórdão embargado decidiu, de forma expressa, sem a incidência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade, as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas para o deslinde da causa e o fez o bastante, ainda que, eventualmente, não na extensão pretendida pela parte embargante, porém, isso não viabiliza o acolhimento do recurso.
2. A pretensão da parte embargante é manifesta no sentido de oferecer aos embargos caráter infringente, o que não é de ser admitido, pois isso implicaria no questionamento da correção do julgado, o que somente é cabível mediante a utilização do meio processual adequado.

3. Ademais, a fundamentação jurídica da causa restou deslindada a partir da interpretação das normas de incidência no caso concreto, restando enfrentadas pelo julgado todas as questões essenciais trazidas à colação, não sendo exigível menção expressa, no corpo do acórdão, de normas legais, pois isso não é de rigor para fins de prequestionamento.
4. Frise-se que os embargos de declaração são o recurso adequado contra o julgamento que apresenta obscuridades, omissões ou contradições, e, como alhures dito, o venerando acórdão não apresenta quaisquer dos vícios de que trata o artigo 535 do CPC, e não há falar em omissão do julgado porque, à toda evidência, o recurso interposto não é a via para se apreciar o fato alegado pela parte embargante, conquanto se mostra inadequada a discussão de fato ou de matéria nova.
5. Recurso a que se conhece para, no mérito, negar-lhe 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, conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

VALDECIDOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009138-51.2004.4.03.6104/SP
2004.61.04.009138-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECIDOS SANTOS

EMBARGANTE : POWERLICE TELECOMUNICACOES LTDA

ADVOGADO : EDER GLEDSON CASTANHO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL

ADVOGADO : ESTEVAO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA e outro

EMENTA

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

1. Na hipótese dos autos, o venerando acórdão embargado decidiu, de forma expressa, sem a incidência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade, as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas para o deslinde da causa e o fez o bastante, ainda que, eventualmente, não na extensão pretendida pela parte embargante, porém, isso não viabiliza o acolhimento do recurso.
2. A pretensão da parte embargante é manifesta no sentido de oferecer aos embargos caráter infringente, o que não é de ser admitido, pois isso implicaria no questionamento da correção do julgado, o que somente é cabível mediante a utilização do meio processual adequado.
3. Ademais, a fundamentação jurídica da causa restou deslindada a partir da interpretação das normas de incidência no caso concreto, restando enfrentadas pelo julgado todas as questões essenciais trazidas à colação, não sendo exigível menção expressa, no corpo do acórdão, de normas legais, pois isso não é de rigor para fins de prequestionamento.
4. Recurso a que se conhece para, no mérito, negar-lhe 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, conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

VALDECIDOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001345-58.2004.4.03.6105/SP
2004.61.05.001345-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECIDOS SANTOS

EMBARGANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outros
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SOCIEDADE DE ABASTECIMENTO DE AGUA E SANEAMENTO S/A SANASA
CAMPINAS
ADVOGADO : ALENCAR FERRARI CARNEIRO e outro

EMENTA

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

1. Na hipótese dos autos, o venerando acórdão embargado decidiu, de forma expressa, sem a incidência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade, as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas para o deslinde da causa e o fez o bastante, ainda que, eventualmente, não na extensão pretendida pela parte embargante, porém, isso não viabiliza o acolhimento do recurso.
2. A pretensão da parte embargante é manifesta no sentido de oferecer aos embargos caráter infringente, o que não é de ser admitido, pois isso implicaria no questionamento da correção do julgado, o que somente é cabível mediante a utilização do meio processual adequado.
3. Ademais, a fundamentação jurídica da causa restou deslindada a partir da interpretação das normas de incidência no caso concreto, restando enfrentadas pelo julgado todas as questões essenciais trazidas à colação, não sendo exigível menção expressa, no corpo do acórdão, de normas legais, pois isso não é de rigor para fins de prequestionamento.
4. Recurso a que se conhece para, no mérito, negar-lhe 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, conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004060-25.2004.4.03.6121/SP
2004.61.21.004060-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS

APELANTE : Ministerio Publico Federal

ADVOGADO : ADRIANA DA SILVA FERNANDES e outro

APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP

ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK e outro

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OAB/SP. COBRANÇA DE TAXA DE INSCRIÇÃO. EXAME DE ORDEM. HIPOSSUFICIENTES. DIREITO INDIVIDUAL DIVISÍVEL E DISPONÍVEL. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ILEGITIMIDADE. SENTENÇA MANTIDA. PRECEDENTES DO STJ.

1. Em que pese o Ministério Público sustentar a legitimidade para a causa, ao contrário do que quer fazer crer, a prestação jurisdicional buscada na ação civil pública traz proveito a apenas um grupo específico e determinado de pessoas, quais sejam, bacharéis em direito hipossuficientes, incapazes de arcar com a taxa de inscrição para prestar o chamado exame de Ordem, no âmbito do Estado de São Paulo, não havendo, pois, falar em direito difuso, ou direito individual homogêneo de relevância social, a justificar a propositura da demanda. Trata-se, na verdade, de direito individual, divisível e disponível de determinadas pessoas, sendo o órgão ministerial parte ilegítima para figurar no pólo ativo da presente ação.
2. Ademais, a OAB acabou por editar, no âmbito de sua competência, normas atinentes ao procedimento para requerimento e concessão de isenção de pagamento da taxa de inscrição para os candidatos que comprovem a impossibilidade de arcar com tal ônus, consoante pode se depreender a exemplo do Edital de Abertura para o "Exame de Ordem Unificados 2010.2."
3. Apelação a que se nega provimento

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000581-53.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.000581-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARCELO AUGUSTO XAVIER DA SILVA
ADVOGADO : MICHEL HANNA RIACHI e outro
PARTE RE' : CENTRO DE SELECAO E DE PROMOCAO DE EVENTOS CESPE UNB
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

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

1. Na hipótese dos autos, o venerando acórdão embargado decidiu, de forma expressa, sem a incidência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade, as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas para o deslinde da causa e o fez o bastante, ainda que, eventualmente, não na extensão pretendida pela parte embargante, porém, isso não viabiliza o acolhimento do recurso.
2. A pretensão da parte embargante é manifesta no sentido de oferecer aos embargos caráter infringente, o que não é de ser admitido, pois isso implicaria no questionamento da correção do julgado, o que somente é cabível mediante a utilização do meio processual adequado.
3. Ademais, a fundamentação jurídica da causa restou deslindada a partir da interpretação das normas de incidência no caso concreto, restando enfrentadas pelo julgado todas as questões essenciais trazidas à colação, não sendo exigível menção expressa, no corpo do acórdão, de normas legais, pois isso não é de rigor para fins de prequestionamento.
4. Recurso a que se conhece para, no mérito, negar-lhe 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, conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0901796-39.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.901796-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : R A ALIMENTACAO LTDA
ADVOGADO : BRUNO ANGELO VASCONCELOS E SOUZA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Conselho Regional de Nutricionistas da 3 Regiao SP
ADVOGADO : CELIA APARECIDA LUCHESE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

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

1. Na hipótese dos autos, o venerando acórdão embargado decidiu, de forma expressa, sem a incidência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade, as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas para o deslinde da causa e o fez o bastante, ainda que, eventualmente, não na extensão pretendida pela parte embargante, porém, isso não viabiliza o acolhimento do recurso.
2. A pretensão da parte embargante é manifesta no sentido de oferecer aos embargos caráter infringente, o que não é de ser admitido, pois isso implicaria no questionamento da correção do julgado, o que somente é cabível mediante a utilização do meio processual adequado.
3. Ademais, a fundamentação jurídica da causa restou deslindada a partir da interpretação das normas de incidência no caso concreto, restando enfrentadas pelo julgado todas as questões essenciais trazidas à colação, não sendo exigível menção expressa, no corpo do acórdão, de normas legais, pois isso não é de rigor para fins de prequestionamento.
4. Recurso a que se conhece para, no mérito, negar-lhe 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, conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011828-94.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.011828-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : ANTONIO LEVI MENDES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : MARCIO SCHUSTERSCHITZ DA SILVA ARAUJO e outro
INTERESSADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÕES DE OMISSÕES, OBSCURIDADES E CONTRADIÇÕES. PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DE QUE TRATA O ARTIGO 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. INADMISSIBILIDADE.

1. Na hipótese dos autos, o venerando acórdão embargado decidiu, de forma expressa, sem a incidência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade, as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas para o deslinde da causa e o fez o bastante, ainda que, eventualmente, não na extensão pretendida pela parte embargante, porém, isso não viabiliza o acolhimento do recurso.
2. A pretensão da parte embargante é manifesta no sentido de oferecer aos embargos caráter infringente, o que não é de ser admitido, pois isso implicaria no questionamento da correção do julgado, o que somente é cabível mediante a utilização do meio processual adequado.
3. Ademais, a fundamentação jurídica da causa restou deslindada a partir da interpretação das normas de incidência no caso concreto, restando enfrentadas pelo julgado todas as questões essenciais trazidas à colação, não sendo exigível menção expressa, no corpo do acórdão, de normas legais, pois isso não é de rigor para fins de prequestionamento.
4. Recurso a que se conhece para, no mérito, negar-lhe 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, conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

VALDECIDOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027475-32.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.027475-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : BANCO IBI S/A BANCO MULTIPLO
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO. PIS/COFINS. LEI 9.718/98. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Os embargos de declaração devem ser rejeitados, bastando, para tanto, considerar que a conclusão pela prescrição não se fundou nos artigos 3º e 4º da LC 118/08, contra cuja aplicação postulou o próprio contribuinte, e que, diante dos termos do julgado, não servem para invocar divergência com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
2. Ao contrário do equivocadamente presumido, a fundamentação, acerca da prescrição, vincula-se aos preceitos do próprio Código Tributário Nacional, citados no voto condutor e ementa do acórdão, suficientes e bastantes para amparar a conclusão adotada.
3. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027475-32.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.027475-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : BANCO IBI S/A BANCO MULTIPLO
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. PIS/COFINS. LEI 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO ANTERIOR. BASE DE CÁLCULO PARA INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. INOVAÇÃO DA CAUSA. INVIABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que a impetração apenas discutiu a invalidade da base de cálculo e da alíquota, previstas na Lei 9.718/98, para efeito de aplicar-se o regime legal precedente (PIS: LC 7/70 com alterações da Lei 9.715/98; e COFINS: LC 70/91), deduzindo-se fundamentos e razões consistentes com tal pedido, sem adentrar no exame de qualquer particularidade quanto à definição da base de cálculo, a partir do regime da legislação aplicável em decorrência da inconstitucionalidade propugnada.
2. Por evidente que não poderia o contribuinte alterar o pedido depois da fase postulatória, especialmente em rito mandamental, e, muito menos, a PFN pretender que se discuta questão que não foi postulada e, por isso mesmo, não decidida nos autos. A presente controvérsia limita-se à inconstitucionalidade da Lei 9.718/98, e não à discussão de como deve ser composta a base de cálculo do PIS/COFINS para instituições financeiras no regime da LC 7/70 com alterações da Lei 9.715/98, e da LC 70/91. Tal matéria, se necessário, deve ensejar exame em nova ação, e não no contexto genérico da presente demanda, que se encerrou nos limites da proposição da inconstitucionalidade da Lei 9.718/98 para cobrança do PIS/COFINS segundo a legislação precedente.

3. Portanto, se tal discussão não veio aos autos, não pode ser objeto de omissão no julgamento, tal qual propugnado pelos embargos declaratórios da PFN à decisão monocrática proferida, a qual tampouco pode comportar reforma em agravo inominado à Turma, diante dos limites objetivos da causa, definidos na fase própria, e inalteráveis por interesse de qualquer das partes.

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00014 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005697-79.2006.4.03.6108/SP
2006.61.08.005697-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECIDOS SANTOS
PARTE AUTORA : LUIZ ROBERTO PAGANI
ADVOGADO : SERGIO LUIZ RIBEIRO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : VITOR PINTO CHAVES e outro
PARTE RÉ : Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : RITA DE CASSIA ROCHA CONTE
PARTE RÉ : CIA DE TRANSMISSAO DE ENERGIA ELETRICA PAULISTA CTEEP
ADVOGADO : ALFREDO ZUCCA NETO
PARTE RÉ : CLAUDIO LEMBO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO POPULAR. INTIMAÇÃO PESSOAL DE PROCURADOR DO ESTADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. REMESSA OFICIAL. ALIENAÇÃO DE AÇÕES ORDINÁRIAS. CONTROLE ACIONÁRIO DA CTEEP. LEILÃO. PREÇO MÍNIMO. VENDA PELO MAIOR LANCE. LEGALIDADE. ANEEL. ANUÊNCIA PRÉVIA. DESNECESSIDADE. MERA TRANSFERÊNCIA DE CONTROLE ACIONÁRIO COM MANUTENÇÃO DO CONTRATO DE CONCESSÃO EM VIGOR. CONCORDÂNCIA APÓS CONHECIDO O VENCEDOR DO CERTAME. RESTRIÇÃO A LICITANTES: EMPRESAS ESTATAIS NÃO PAULISTAS. POSSIBILIDADE. RAZÕES ECONÔMICAS E POLÍTICAS. PRECEDENTE DO STF. SENTENÇA MANTIDA.

1. A recente jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça restou consolidada no sentido de ser desnecessária a intimação pessoal de procurador do Estado atuante nos autos, sendo válida, pois, a intimação realizada por meio de publicação efetuada na imprensa oficial.

2. A publicação, conforme realizada, não gerou qualquer prejuízo aos interessados, devendo-se levar em conta que todas as partes atuantes no processo foram devidamente intimadas da sentença, seja por meio da publicação em Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, seja por meio da intimação pessoal.

3. Caso de alegada nulidade de edital de concorrência pública, publicado pelo Governo do Estado de São Paulo, relativo à alienação de 50,1% do total das ações ordinárias representativas do controle acionário da CTEEP (Companhia de Transmissão de Energia Elétrica Paulista), em razão da venda por preço que seria injustificadamente baixo. Todavia, a alienação foi feita por meio de leilão público especial, na forma de maior lance, sendo certo que o próprio leilão se encarregou de alcançar preço superior ao mínimo. Há prova nos autos de que a empresa vencedora do certame ofertou R\$ 1,193 bilhão pelo controle acionário da estatal, valor esse que corresponde a R\$ 38,09 (trinta e oito reais e nove centavos) por lote de mil ações, representando ágio de 57,98% sobre o preço mínimo do lote, que fora avaliado em R\$ 24,11.

4. Ultrapassada essa questão, convém salientar que não era mesmo o caso de anuência prévia da ANEEL, tendo em vista que na hipótese a alienação das ações representativas do controle acionário da estatal não estava condicionada à outorga de nova concessão, ou com prorrogação das concessões existentes, nos termos do artigo 27 da Lei nº. 9.074/95, mas, sim, com a manutenção dos contratos de concessão à época em vigência. Assim sendo, tratando-se de mera

transferência do controle acionário da estatal com a manutenção do contrato de concessão em vigor, apenas acompanhada das adaptações necessárias, é certo que a exigência de manifestação da ANEEL se dá após a seleção do futuro pretendente controlador da estatal, quando então possível examinar se esse atende às exigências de capacidade técnica, idoneidade financeira e regularidade jurídica e fiscal necessárias à assunção do serviço, nos termos do artigo 27 da Lei nº. 8.987/95, e, assim, constatando presentes os requisitos autorizadores, a ANEEL anuirá com a transferência pretendida. Aliás, foi exatamente isso que ocorreu *in casu*, tendo a ANEEL dado a anuência à transferência do controle acionário da CTEEP, após a escolha do pretendente e análise objetiva dos requisitos legais, consoante comprovam os documentos acostados aos autos, tendo este assumido todos os ônus de adquirir referido controle acionário e somente após submetê-lo ao crivo da agência reguladora.

5. Ademais, ao contrário do que quer fazer crer o autor, o leilão é modalidade de licitação prevista na Lei nº 8.666/93, inexistido óbice à adoção da venda de ações em bolsa, para adquirir o controle acionário da estatal, não sendo o caso, ainda, de realização de licitação também para a outorga da concessão do serviço público, uma vez que mantido o contrato e as condições nele vigentes.

6. Por fim, quanto à questão levantada pelo autor acerca das restrições impostas pelo edital à participação de outros licitantes do certame, na verdade, nos termos do item 4.2.1 do edital resta claro que não houve restrição à participação de entidades de previdência e assistência social, ou fundos de complementação previdenciária, como lançadores, bem como que a questão do impedimento à participação de empresas estatais, que não as paulistas, nos termos do item 4.2.2 do edital, atende um fim válido, qual seja, o do respeito e da estabilidade do pacto federativo, sendo razoável a estipulação.

7. Precedente do STF (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2452).

8. Remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

VALDECIDOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049799-61.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.049799-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECIDOS SANTOS
EMBARGANTE : BANCO CITIBANK S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DE QUE TRATA O ARTIGO 535 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O pedido de conversão em renda da União de parte dos depósitos judiciais, com levantamento do saldo remanescente, é consequência automática da coisa julgada.
2. Até operar-se o trânsito em julgado, os valores depositados judicialmente ficam retidos nos autos, como consequência lógica e automática da coisa julgada, não havendo necessidade de pronunciamento expresso do órgão colegiado nesse sentido.
3. Não há que se proceder ao desentranhamento de petição e documentos protocolados e direcionados ao relator, inclusive porque contém pedido de homologação da desistência (fls. 342) outrora homologada pelo acórdão de fls. 374/378. Ademais, os presentes embargos à execução fiscal (nº 2006.61.82.049799-2) encontram-se pensados à execução fiscal nº 2006.61.82.038185-0, e tão logo haja o trânsito em julgado do v. Acórdão, ambos os autos baixarão ao juízo de origem para as providências no âmbito daquela instância, momento e sede própria em que também deverá ser oportunizada a manifestação da União.
4. Omissão alegada inexistente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

VALDECIDOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008516-76.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.008516-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : NAZARETH IND/ E COM/ DE PAPEL E PAPELAO LTDA e outros
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : ROBERTO DALLAL
: BACHIR NAOUM DALLAL
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro
No. ORIG. : 00085167620074036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ARTIGO 557, CPC. CONSTITUCIONALIDADE. CÁLCULO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil não padece de vício de inconstitucionalidade, por ofensa à ampla defesa, contraditório ou devido processo legal: orientação firmada pela Suprema Corte.

2. Caso em que a decisão agravada, na conferência dos cálculos em discussão frente à coisa julgada, apurou excesso de execução na aplicação de correção monetária sobre o valor principal, em função do que foi reformada a sentença para adequação. A impugnação genérica, no sentido de ter sido corretamente elaborada a memória de cálculo, não pode ser acolhida para desconstituir a decisão que, analiticamente, apontou o excesso de execução.

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006492-60.2007.4.03.6105/SP
2007.61.05.006492-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : RHODIACO INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA
ADVOGADO : ROBERTO BARRIEU e outros
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS. COFINS. ICMS NA BASE DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Considerando que perdeu eficácia a liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, relativamente à suspensão do julgamento dos feitos sobre tal matéria, passa-se ao exame do presente recurso.
2. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu pela validade constitucional e legal da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, a qual é orientada pelos artigos 195 e 239, ambos da Constituição Federal, que não são incompatíveis com a apuração do tributo como previsto na legislação específica.
3. A pretensão da embargante parte do suposto de que houve invasão de competência tributária e que o ICMS não integra o conceito constitucional ou legal de faturamento ou receita. Sucede que a Turma decidiu que houve exercício regular da competência constitucional, nada impedindo a inserção como faturamento ou receita dos valores que decorrem da atividade econômica da empresa, ainda que devam ser repassados como custos, insumos, mão-de-obra ou impostos aos Estados. Não houve legislação federal sobre imposto estadual, mas norma impositiva, com amparo em texto constitucional, que insere e engloba o valor do próprio ICMS, não por orientação da própria legislação, isoladamente, mas por força de hipótese constitucional de incidência.
4. No caso concreto, considerando a extensão do que foi discutido, evidencia-se que a alteração na base de cálculo do PIS/COFINS, promovida pela Lei 9.718/98 (declarada inconstitucional) e seguintes (Leis 10.637/02 e 10.833/03), nenhum efeito surtiu na definição, já assentada, quanto aos conceitos de receita ou faturamento, com a pertinente conclusão no sentido da validade da incidência do ICMS.
5. A exclusão do ICMS da base de cálculo de tais contribuições, sob a alegação de que o respectivo valor não configura receita ou faturamento decorrente da atividade econômica, porque repassado a terceiro, evidencia que, na visão do contribuinte, PIS e COFINS devem incidir apenas sobre o lucro, ou seja a parte do faturamento ou receita, que se destina ao contribuinte, e não é repassado a um terceiro, seja fornecedor, seja empregado, seja o Fisco. O despropósito de uma tal pretensão é evidente, porque o lucro não se confunde com receita e faturamento, e CSL não se confunde com PIS/COFINS.
6. Não houve, como se observa, qualquer omissão no julgamento da apelação, mas mera divergência na interpretação do direito e, assim, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.
7. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
8. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Relator para o acórdão

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009618-18.2007.4.03.6106/SP
2007.61.06.009618-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS

APELANTE : Ministério Público Federal

PROCURADOR : HERMES D MARTINELLI e outro

APELADO : EDILSON GARCIA COELHO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. ARTIGOS 283 E 284 DO CPC. NÃO CUMPRIMENTO DE DILIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO CIVIL DE RESPONSABILIZAÇÃO POR ATO DE IMPROBIDADE. INFORMAÇÃO REQUISITADA ACERCA DA EXISTÊNCIA DE PROCEDIMENTOS CRIMINAIS ENVOLVENDO O MESMO FATO. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA, CIVIL E PENAL. PETIÇÃO INICIAL QUE PREENCHE OS REQUISITOS NECESSÁRIOS E ENCONTRA-SE INSTRUÍDA COM ALENTADA DOCUMENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE EXAME DE ADMISSIBILIDADE DA AÇÃO. SENTENÇA ANULADA.

1. Na hipótese dos autos, o magistrado indeferiu a petição inicial, com base nos artigos 283 e 284, do Código de Processo Civil, extinguindo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso I, da mesma codificação, por ter o apelante deixado de cumprir as diligências por ele determinadas.

2. Contudo, a petição inicial preenche todos os requisitos legais e encontra-se instruída com alentada documentação, possibilitando exame acerca dos fatos, não sendo o caso de indeferi-la, deixando-se de se processar a ação, com prejuízo para a coletividade, fundada em eventual desinteligência estabelecida nos autos, que acabou ensejando a extinção prematura da demanda, olvidando, registre-se, que se trata de ação civil de improbidade administrativa, baseada na alegação de desvio de finalidade no emprego de verba pública destinada à educação, ou seja, de relevante interesse social.
3. Nesse passo, cabe frisar que a diligência determinada pelo Juízo *a quo* era para que o órgão do Ministério Público Federal informasse acerca da existência de procedimento criminal envolvendo os mesmos fatos descritos na inicial, sendo certo que a certidão lavrada às fls. 732 dos autos já registrava a existência de inquérito policial, tendo como indiciado o réu nesta ação, visando a apuração de crime de responsabilidade previsto no Decreto-lei 201/1967. Portanto, a informação buscada estava tanto ao alcance do procurador atuante no feito quanto do juiz *a quo*.
4. Outrossim, insta salientar que tal informação não se mostrava imprescindível para o processamento do feito, sendo certo que a inicial foi instruída com os documentos de solenidade, podendo ser examinada a defesa preliminar do réu, ensejando a juntada posterior de documentos e informações necessários para a completa instrução do feito.
5. Convém registrar que não tem pertinência aqui episódio ocorrido em outra ação de improbidade administrativa, que tramita perante o Juízo *a quo*, na qual o órgão do Ministério Público teria afirmado que o Tribunal de Contas do Estado havia reconhecido a irregularidade de procedimento de dispensa de licitação, autorizada pelo réu, contudo, no inquérito instaurado para apurar os mesmos fatos havia informação do próprio TCE em sentido contrário. De fato, a questão posta em deslinde nesta ação trata de desvio de finalidade no emprego de verba pública, tendo o próprio réu confessado, em sua manifestação escrita, que realmente usou a verba do FUNDEF para pagar desapropriação de área urbana em favor do próprio município, não guardando nenhuma relação com aquele fato.
6. Ademais, há de prevalecer o princípio da independência das esferas administrativa, cível e penal, não sendo o caso de condicionar o recebimento desta ação civil de responsabilização por ato de improbidade à apresentação de procedimentos criminais envolvendo os mesmos fatos, sendo certo que estes podem até auxiliar no julgamento da presente, mas não se tratam de documentos indispensáveis ao ajuizamento desta ação.
7. Em suma, não era mesmo o caso de indeferimento da petição inicial, sob argumento de não ter o órgão do *Parquet* Federal cumprido a diligência determinada, a uma, porque a informação requisitada não era imprescindível para a propositura da ação; a duas, porque deve prevalecer o interesse público ínsito na ação de improbidade visando apurar o desvio de finalidade noticiado nos autos; e, por último, deve ser prestigiado o princípio da independência das instâncias administrativa, civil e penal.
8. Assim sendo, impõe-se prover o recurso para decretar a nulidade da sentença e atos decisórios posteriores, não se tratando de causa madura, a ensejar a aplicação da regra contida no artigo 515, § 3º, do estatuto processual civil, determinar a remessa dos autos ao Juízo *a quo* para regular processamento do feito.
9. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

VALDECIDOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000711-39.2007.4.03.6111/SP
2007.61.11.000711-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : MAQUINAS AGRICOLAS JACTO S/A
ADVOGADO : ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS. COFINS. ICMS NA BASE DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

1. Considerando que perdeu eficácia a liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, relativamente à suspensão do julgamento dos feitos sobre tal matéria, passa-se ao exame do presente recurso.
2. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois decidiu a Turma pela validade constitucional e legal da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS/PIS, a qual é orientada pelos artigos 195 e 239, ambos da Constituição Federal, que não são incompatíveis com a apuração do tributo como previsto na legislação específica. Os preceitos constitucionais (artigos 145, §1º, 149, 150, III, 155, II e §2º, I, 158, IV, 195, I, da CF) e legais invocados (artigos 110 do CTN; 3º da LC nº 7/70; 2º, parágrafo único, "a", da LC 70/91; 3º da Lei nº 9.718/98; Lei nº 10.637/02; Lei nº 10.833/03), não invalidam a tese adotada pelo v. acórdão que, ao concluir pela exigibilidade fiscal, afastou, por prejudicada, a pretensão de compensação (artigos 106, 150, 156, 165, 168, 170-A, do CTN; 3º da LC nº 118/05; 66 da Lei nº 8.383/91; e 74 da Lei nº 9.430/96), a impedir que seja acolhida a tese de omissão, contradição ou obscuridade.
3. Note-se que a embargante apenas reproduziu, nas razões, a série de preceitos constitucionais e legais, como se nada houvesse sido julgado pela Turma, deixando de promover o exame crítico do acórdão, com o apontamento de suas falhas, tudo a revelar, de fato, o mero intuito de revisão do julgado.
4. Por fim, ainda que as Cortes Superiores estejam, eventualmente, por hipótese, revisando sua interpretação, não se impede a adoção de jurisprudência que o relator considera correta, cabendo ao interessado invocar a negativa de vigência ou a contrariedade a preceito legal ou constitucional para a admissão do recurso pertinente, mas não embargar para que prevaleça o entendimento que defende. Assim, se o acórdão violou os artigos 145, §1º, 149, 150, III, 155, II e §2º, I, 158, IV, 195, I, da CF; 110 do CTN; 3º da LC nº 7/70; 2º, parágrafo único, "a", da LC 70/91, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.
5. Com efeito, para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
6. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Relator para o acórdão

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000712-24.2007.4.03.6111/SP
2007.61.11.000712-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : UNIPAC IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : TATIANE THOME e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS. COFINS. ICMS NA BASE DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

1. Considerando que perdeu eficácia a liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, relativamente à suspensão do julgamento dos feitos sobre tal matéria, passa-se ao exame do presente recurso.
2. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois decidiu a Turma pela validade constitucional e legal da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS/PIS, a qual é orientada pelos artigos 195 e 239, ambos da Constituição Federal, que não são incompatíveis com a apuração do tributo como previsto na legislação específica. Os preceitos constitucionais (artigos 145, §1º, 149, 150, II e III, 155, II e §2º, I, 158, IV, 195, I, da CF) e legais invocados (artigos 110 do CTN; 3º da LC nº 7/70; 2º, parágrafo único, "a", da LC 70/91; 3º da Lei nº 9.718/98; Lei nº 10.637/02; Lei nº 10.833/03), não invalidam a tese adotada pelo v. acórdão que, ao concluir pela exigibilidade fiscal, afastou, por prejudicada, a pretensão de compensação (artigos 106, 150, 156, 165, 168, 170-A, do CTN; 3º da LC nº 118/05; 66 da Lei nº 8.383/91; e 74 da Lei nº 9.430/96), a impedir que seja acolhida a tese de omissão, contradição ou obscuridade.

3. Note-se que a embargante apenas reproduziu, nas razões, a série de preceitos constitucionais e legais, como se nada houvesse sido julgado pela Turma, deixando de promover o exame crítico do acórdão, com o apontamento de suas falhas, tudo a revelar, de fato, o mero intuito de revisão do julgado.
4. Por fim, ainda que as Cortes Superiores estejam, eventualmente, por hipótese, revisando sua interpretação, não se impede a adoção de jurisprudência que o relator considera correta, cabendo ao interessado invocar a negativa de vigência ou a contrariedade a preceito legal ou constitucional para a admissão do recurso pertinente, mas não embargar para que prevaleça o entendimento que defende. Assim, se o acórdão violou os artigos 145, §1º, 149, 150, II e III, 155, II e §2º, I, 158, IV, 195, I, da CF; 110 do CTN; 3º da LC nº 7/70; 2º, parágrafo único, "a", da LC 70/91, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.
5. Com efeito, para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
6. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Relator para o acórdão

00021 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001731-31.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.001731-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : COOPERATIVA MEDICA CAMPINAS COOPERMECA
ADVOGADO : SÍLVIA HELENA GOMES PIVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.05.012823-4 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE VALORES FINANCEIROS. BACENJUD. LEI 11.386/06. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-C, § 7º, II, C/C 557, CPC - RECURSO DESPROVIDO.

1. O acórdão, proferido anteriormente pela Turma, refletiu exegese vigente ao tempo do respectivo julgamento que, porém, se encontra superada, na atualidade, diante da consolidação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, firme no sentido da validade, a partir da vigência da Lei 11.386/2006, do bloqueio eletrônico de recursos financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes eventualmente outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional da medida, não se aplicando, ao caso, o artigo 185-A do CTN, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro, esteja em depósito ou aplicação financeira. Ademais, não pode a execução fiscal sujeitar-se à ineficácia e à frustração de seu objetivo, com base no interesse, exclusivamente do devedor, de não sofrer a penhora capaz de satisfazer a pretensão deduzida em Juízo, assentada em evidente interesse público.
2. No caso dos autos, consta que a execução fiscal foi ajuizada em 16/10/2006 (f. 15) para cobrança de dívida, à época, de R\$ 1.636.946,79 (f. 29), sendo nomeados à penhora diversos bens móveis do ativo imobilizado que, em avaliação feita em 1996, valeriam R\$ 634.035,97 (f. 158), incluindo várias linhas telefônicas, sem valor comercial. Ora, a nomeação ocorreu em 31/07/2007, o que revela a impropriedade de oferecer à penhora bens cuja existência e avaliação foi atestada mais de onze anos antes, em junho/1996. Além da deterioração e perda do valor comercial depois de mais de uma década de uso, se é que efetivamente ainda existem tais bens, cabe notar que, considerada a avaliação de 1996, seriam já insuficientes diante do valor da dívida e, com maior razão, em 2007, estariam em pleno descompasso com a efetiva garantia da execução fiscal.
3. Decorridos mais de quatro anos da propositura da execução fiscal, a inexistência de efetiva garantia, até agora, revela a impropriedade de admitir-se a validade da nomeação feita pela executada, em detrimento da efetividade da ação executiva e da jurisprudência que, firme e consolidadamente, definiu a validade do bloqueio eletrônico de valores financeiros em casos que tais.

4. Seja pela imprestabilidade dos bens nomeados, pela sua natureza, à efetiva garantia da dívida, seja pela insuficiência conforme a própria avaliação da executada, encontra-se justificada, diante da jurisprudência firme e consolidada do Superior Tribunal de Justiça, o bloqueio eletrônico de valores financeiros, sem qualquer ofensa aos artigos 185-A do CTN, que não se aplica ao caso, 620 do CPC, e 11 ou 18 da LEF
5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010592-06.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.010592-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : DELTA CONSTRUCOES S/A
ADVOGADO : PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PARTE RE' : ARNALDO TEIXEIRA MARABOLIM e outro
: SAID BARHOUC FILHO
ADVOGADO : ADHEMAR GIANINI
PARTE RE' : DEGLIE BRAZ KOLLER e outro
: JOAO MANOEL LIGABO DE CARVALHO
ADVOGADO : RONALDO LURENCO CATALDI
PARTE RE' : MIROCEM DE OLIVEIRA MACEDO JUNIOR
ADVOGADO : JOSE VICENTE CERA JUNIOR
No. ORIG. : 2007.61.00.011028-7 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÕES DE ERRO MATERIAL E CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DE QUE TRATA O ARTIGO 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. INADMISSIBILIDADE.

1. Na hipótese dos autos, o venerando acórdão embargado decidiu, de forma expressa, sem a incidência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade, as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas para o deslinde da causa e o fez o bastante, ainda que, eventualmente, não na extensão pretendida pela parte embargante, porém, isso não viabiliza o acolhimento do recurso.
2. A pretensão da parte embargante é manifesta no sentido de oferecer aos embargos caráter infringente, o que não é de ser admitido, pois isso implicaria no questionamento da correção do julgado, o que somente é cabível mediante a utilização do meio processual adequado.
3. Ademais, a fundamentação jurídica da causa restou deslindada a partir da interpretação das normas de incidência no caso concreto, restando enfrentadas pelo julgado todas as questões essenciais trazidas à colação, não sendo exigível menção expressa, no corpo do acórdão, de normas legais, pois isso não é de rigor para fins de prequestionamento.
4. Recurso a que se conhece para, no mérito, negar-lhe 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, conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023957-30.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.023957-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : MIROCEM DE OLIVEIRA MACEDO JUNIOR
ADVOGADO : PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA
PARTE RE' : ARNALDO TEIXEIRA MARABOLIM e outro
: SAID BARHOUCHE FILHO
ADVOGADO : ADHEMAR GIANINI
PARTE RE' : DEGLIE BRAZ KOLLER e outro
: JOAO MANOEL LIGABO DE CARVALHO
ADVOGADO : RONALDO LOURENCO CATALDI
PARTE RE' : DELTA CONSTRUCOES S/A
ADVOGADO : PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.011028-7 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÕES DE ERRO MATERIAL E CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DE QUE TRATA O ARTIGO 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. INADMISSIBILIDADE.

1. Na hipótese dos autos, o venerando acórdão embargado decidiu, de forma expressa, sem a incidência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade, as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas para o deslinde da causa e o fez o bastante, ainda que, eventualmente, não na extensão pretendida pela parte embargante, porém, isso não viabiliza o acolhimento do recurso.
2. A pretensão da parte embargante é manifesta no sentido de oferecer aos embargos caráter infringente, o que não é de ser admitido, pois isso implicaria no questionamento da correção do julgado, o que somente é cabível mediante a utilização do meio processual adequado.
3. Ademais, a fundamentação jurídica da causa restou deslindada a partir da interpretação das normas de incidência no caso concreto, restando enfrentadas pelo julgado todas as questões essenciais trazidas à colação, não sendo exigível menção expressa, no corpo do acórdão, de normas legais, pois isso não é de rigor para fins de prequestionamento.
4. Recurso a que se conhece para, no mérito, negar-lhe 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, conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2011.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009709-
15.1996.4.03.6100/SP
2008.03.99.009028-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : TECALON BRASILEIRA DE AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : LUIZA GOES DE ARAUJO PINHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.09709-7 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS. ICMS NA BASE DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Considerando que perdeu eficácia a liminar concedida na ADC 18, pelo Supremo Tribunal Federal, relativamente à suspensão do julgamento dos feitos sobre tal matéria, passa-se ao exame do presente recurso.
2. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu pela validade constitucional e legal da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS, a qual é orientada pelo artigo 239 da Constituição Federal, que não impede a apuração do tributo como previsto na legislação específica.
3. A pretensão da embargante parte do suposto de que houve invasão de competência tributária e que o ICMS não integra o conceito constitucional ou legal de faturamento ou receita. Sucede que a Turma decidiu que houve exercício regular da competência constitucional, nada impedindo a inserção como faturamento ou receita dos valores que decorrem da atividade econômica da empresa, ainda que devam ser repassados como custos, insumos, mão-de-obra ou impostos aos Estados. Não houve legislação federal sobre imposto estadual, mas norma impositiva, com amparo em texto constitucional, que insere e engloba o valor do próprio ICMS, não por orientação da própria legislação, isoladamente, mas por força de hipótese constitucional de incidência.
4. A exclusão do ICMS da base de cálculo de tal contribuição, sob a alegação de que o respectivo valor não configura receita ou faturamento decorrente da atividade econômica, porque repassado a terceiro, evidencia que, na visão do contribuinte, o PIS deve incidir apenas sobre o lucro, ou seja a parte do faturamento ou receita, que se destina ao contribuinte, e não é repassado a um terceiro, seja fornecedor, seja empregado, seja o Fisco. O despropósito de uma tal pretensão é evidente, porque o lucro não se confunde com receita e faturamento, e CSL não se confunde com PIS.
5. Não houve, como se observa, qualquer omissão no julgamento da apelação, mas mera divergência na interpretação do direito e, assim, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.
6. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
7. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Relator para o acórdão

00025 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021977-14.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.021977-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : VALTER PESSOA e outros
ADVOGADO : MARCELO BARTHOLOMEU e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
AGRAVANTE : SILVIO BUCK TUCCI
: WALDOMIRO HADDAD
: MARIA ROSA
: SONIA APARECIDA AGOSTINHO ROSSI
ADVOGADO : MARCELO BARTHOLOMEU e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.61.00.037814-5 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. POUPANÇA. DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANO VERÃO. FASE DE CUMPRIMENTO. DIVERGÊNCIA QUANTO AO VALOR DA DÍVIDA. CÁLCULO DA CONTADORIA JUDICIAL. REMUNERAÇÃO DE DEPOSITO JUDICIAL. OFENSA À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Caso em que, na fase de cumprimento da condenação judicial da CEF à reposição do IPC de janeiro/89 (Plano Verão) em saldo de caderneta de poupança, houve depósito judicial, além de penhora em dinheiro, igualmente depositado. Pela remuneração, no período em que existente o depósito judicial, responde o próprio banco depositário, enquanto tal, nos termos da Sumula 179/STJ, ainda que se trate, no caso, da mesma pessoa jurídica da executada.

2. A remuneração de depósitos judiciais é feita diretamente pela CEF, na função administrativa específica de depositária judicial, que não se confunde com o depósito judicial da dívida cobrada, enquanto requisito para o exercício do direito à impugnação, feita enquanto executada, e não mais como auxiliar do Juízo.

3. Com relação ao devido pela CEF, enquanto executada, foi a disputa objeto de recurso anterior (AG 2009.03.00.000851-6), considerando que houve depósito inicial, em 02/10/2006, de R\$ 182.877,02 (f. 36), complementada, por penhora de dinheiro no valor de R\$ 168.919,82, em 24/01/2007 (f. 48/9). Em 04/12/2008, a impugnação da CEF foi rejeitada, com a adoção do cálculo da contadoria judicial, fixando a dívida no valor de R\$ 204.317,27, em outubro/2006 (f. 137/8), ensejando o agravo de instrumento anterior, em que se reformou tal decisão, exclusivamente quanto aos juros de mora, para que a contadoria judicial apurasse novo valor válido para 02/10/2006, data do primeiro depósito (f. 169/71).

4. A diferença de juros de mora, a que se referiu a decisão no agravo de instrumento anterior, abrangeu, especificamente, o período anterior ao depósito judicial, tanto assim que a contadoria judicial calculou a diferença de juros de mora até outubro/2006, quando feito o depósito judicial (f. 170), daí que equivocada e impertinente a alegação de que a Turma já decidiu pelo cabimento de remuneração, conforme a coisa julgada, para o valor depositado judicialmente. Por outro lado, cabe ressaltar que a alegação de violação, no cálculo da contadoria judicial, das regras de correção monetária fixadas na Resolução CJF 561/2007, objeto do primeiro agravo de instrumento, foi rejeitada, havendo trânsito em julgado a impedir a renovação da discussão.

5. Em cumprimento à decisão da Turma no agravo anterior, o novo cálculo apontou, para outubro/2006, a dívida de R\$ 339.049,54 (f. 169/71), valor este acolhido pelo Juízo, gerando, então, o presente agravo de instrumento, no qual se alegou, especificamente, que o depósito judicial não foi remunerado na forma da coisa julgada (correção monetária, juros contratuais de 0,5%, e de mora de 1% a partir de 2003), gerando diferença de crédito executável, a impedir o levantamento estipulado em favor da CEF.

6. Como se observa, o novo agravo de instrumento discute não erro no cálculo do valor devido, objeto do depósito e penhora, mas insuficiência no valor da execução, como apurado pela contadoria judicial, conforme decisão anterior da Turma, em virtude de não se aplicar ao depósito judicial o mesmo tratamento remuneratório fixado pela coisa julgada.

7. Sucede que, em primeiro lugar, tal alegação já deveria ter sido deduzida no recurso anterior, que impugnou a homologação do cálculo a partir do depósito judicial ali efetuado, preexistente à interposição precedente, o que, não ocorrendo, acarretou preclusão para discussão de eventual diferença havida. E, em segundo lugar, porque, ainda que não houvesse preclusão, o fato é que os critérios de atualização da dívida judicial são aplicáveis somente até o depósito judicial e, a partir dele, a remuneração observa a legislação reguladora de depósitos judiciais, conforme já constou da decisão agravada, que se ampara em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não se podendo, pois, acolher a tese deste agravo de instrumento, no sentido de que houve violação à coisa julgada por ter o depósito judicial sido remunerado por critério distinto.

8. O agravo de instrumento fundou-se na premissa equivocada de que seria aplicável ao depósito judicial o critério de remuneração da coisa julgada, no entanto não deduziu qualquer fundamentação para tanto na oportunidade própria, não impugnando sequer a legislação específica, evidenciando que não cabe fazê-lo, agora, em agravo inominado, com a genérica afirmativa de que a mesma foi ultrapassada pelo vigente Código Civil.

9. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008784-62.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008784-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS

APELANTE : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : LISIANE C BRAECHER e outro
APELADO : SOCIEDADE BRASILEIRA DE EDUCACAO RENASCENTISTA
ADVOGADO : ALEXANDRE CALLE e outros
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ENSINO SUPERIOR. COBRANÇA DE TAXAS. INSTITUIÇÃO PRIVADA DE ENSINO SUPERIOR. DIREITO INDIVIDUAL HOMOGÊNEO, PORÉM DIVISÍVEL E DISPONÍVEL. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ILEGITIMIDADE. SENTENÇA MANTIDA. PRECEDENTES DO STJ.

1. Em que pese o órgão apelante sustentar sua legitimidade para a causa ao asseverar que se trata de questão de direito individual homogêneo, tal fato, porém, ao contrário do que quer fazer crer, não lhe confere a pretendida *legitimatío*, sendo certo que, trazendo a prestação jurisdicional proveito apenas a um grupo específico e determinado de pessoas, quais sejam, os alunos da instituição de ensino superior apelada, não há falar em direito relevante a justificar a propositura da presente ação.
2. Versando a ação direito pertinente a um grupo de sujeitos determinados, *in casu* os alunos da Sociedade Brasileira de Educação Renascentista (Faculdade Renascença), estes deverão buscar o provimento jurisdicional que entendam adequado e cabível por meio de ação própria.
3. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
4. Apelação a que se nega provimento

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019696-21.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.019696-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : JORGE RODRIGUES CRUZ e outro
: CASSIO ROBERTO SIQUEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : JORGE RODRIGUES CRUZ e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00196962120094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. LIMITAÇÕES AO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. ADVOCACIA. ILEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Ainda que se alegue base fática diversa, o que se extrai da jurisprudência superior, suficiente e bastante à aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, é a impossibilidade de imposição de restrição a direito profissional, legalmente reconhecido, por ato ou prática da Administração que, a pretexto de tornar mais eficaz a sua atividade, propõe-se a invalidar prerrogativa profissional da advocacia.
2. A decisão agravada conclui, forte na supremacia da lei sobre atos e condutas administrativas, que a restrição a direito legalmente outorgado ao advogado não se justifica como forma de zelar pela boa e eficiente administração previdenciária, pois cabe aos órgãos públicos, em geral, especialmente os que atendem demandas de alta expressão social, organizar-se de forma a prestar o mais amplo atendimento possível, não tendo sido, aqui, afirmado que o advogado possa preterir outros direitos legalmente estabelecidos, como os dos idosos, mas apenas que é lesivo a direito líquido e certo a organização do serviço que restrinja o exercício profissional contemplado pela legislação. A hipótese é,

sim, de ofensa a prerrogativa profissional, quando se pretende restringir o protocolo de pedidos administrativos mediante quantitativo determinado ou com prévio agendamento.

3. Não se instituiu, em favor do advogado, tratamento privilegiado, com violação de princípios constitucionais, mas, ao revés, foi apenas resguardado o atendimento adequado à natureza de sua atividade profissional, legalmente disciplinada e que não pode ser cerceada por ato administrativo, estando presente o direito líquido e certo ao serviço público célere e eficiente.

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020795-26.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.020795-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI e outro
APELADO : ASSOCIACAO BENEFICENTE DOS HOSPITAIS SOROCABANA
ADVOGADO : ARYLTON DE QUADROS PACHECO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00207952620094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. UNIDADE HOSPITALAR. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. SÚMULA 140/TFR. ATUALIDADE DA JURISPRUDÊNCIA CONFIRMADA.

1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que a lei não exige a contratação de responsável técnico farmacêutico em dispensários de unidades hospitalares, em que não existe manipulação de fórmulas nem fornecimento de medicamentos ao público em geral, mas tão-somente aos próprios pacientes, diretamente assistidos por médicos.

2. Nem cabe cogitar de violação ao princípio da isonomia, da proporcionalidade ou ao direito universal à saúde, nem a de que seria absurdo a aplicação de súmula de jurisprudência consolidada, pois evidenciada sua compatibilidade com a própria Lei 5.991/73, ao referir-se ao dispensário de medicamentos como setor de fornecimento de medicamentos de unidade hospitalar, distinguindo situações jurídicas mediante critério objetivo e sem qualquer ofensa à garantia universal da saúde, vez que preservada a assistência médica na prescrição medicamentosa para público restrito em âmbito hospitalar específico, sem risco à dignidade da pessoa humana, conforme reconhecido pela jurisprudência.

3. A base legal para a exigência de responsável técnico é o artigo 15 da Lei 5.991/73, cuja interpretação não admite a inclusão, no alcance impositivo da norma, dos dispensários de medicamentos de hospitais, que não são farmácias nem drogarias. A invocação da Súmula 140/TFR vale pela prevalência que confere ao princípio da legalidade como única fonte normativa válida para impor restrição à liberdade de ação, constitucionalmente assegurada. A alegação de que o Ministério da Saúde editou portarias (1.044/04 e 4.283/10) é irrelevante, pois o administrador não pode, por ato administrativo, criar dever, restrição e sanção inexistentes na disciplina legal específica, contrariando não apenas a norma, a vontade do legislador, como a própria lógica do sistema legal, que excluiu os dispensários hospitalares de medicamento da exigência de contratação de responsável técnico, por não atuarem na manipulação de fórmulas nem no fornecimento de medicamentos ao público em geral.

4. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação e à remessa oficial, vencido o relator que lhes dava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2011.

CARLOS MUTA

Relator para Acórdão

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023802-26.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.023802-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : CORUMBAL PARTICIPACOES E ADMINISTRACAO LTDA
ADVOGADO : DÉLVIO JOSÉ DENARDI JÚNIOR e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00238022620094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA AGRAVO INOMINADO. EMISSÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Inicialmente, cabe rejeitar a alegação de intempestividade do apelo fazendário, vez que o prazo para a Fazenda Pública recorrer não é contado da juntada do AR, como alegou a agravante, e sim da intimação pessoal de seu representante judicial. Dos autos, consta que a PFN teve vista dos autos em 08/03/2010 (F. 338) e interpôs a apelação em 12/03/2010 (f. 339), de forma que se verifica a sua tempestividade, já que lhe é conferido o prazo em dobro para recorrer (CPC, artigo 188).
2. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a certidão de regularidade fiscal apenas pode ser expedida se provada a inexistência do crédito tributário, a existência de suspensão da sua exigibilidade fiscal (artigo 151, CTN) ou a formalização de penhora em garantia ao crédito executado.
3. Caso em que a agravante alegou que os débitos fiscais de junho a setembro/1999 foram declarados na DCTF como suspensos, devido à liminar deferida no MS 1999.61.00.015233-7, mas, em data posterior, entregou uma outra DCTF, informando que tais débitos haviam sido compensados, quando na verdade deveriam ter sido declarados como suspensos, vez que são oriundos da mesma receita e períodos amparados pela liminar, não se sustentando a inscrição em dívida ativa 80.6.04.057802-03.
4. Todavia, o exame dos autos revela que a segunda DCTF (f. 188/90: junho a setembro/99) diferiu da primeira (f. 185/7: julho a setembro/99), não apenas na substituição da indicação de "suspensão" por "compensação", mas, por igual, no lançamento de valores, que revelam enorme discrepância entre si, assim resultando que da segunda para a primeira declaração houve redução da COFINS na ordem de R\$ 34.983,66. A inscrição 80.6.04.057802-03, EF 2004.61.82.054240-0 (f. 152/8) considerou, estritamente, os valores declarados pelo próprio contribuinte na sua segunda DCTF (f. 188/90), cuja compensação informada não foi efetivada, como expressamente declarou o interessado, remanescendo apenas a declaração de que o tributo era devido no montante declarado.
5. A afirmativa do contribuinte de que tal valor, que declarou devido e compensado, não é, efetivamente, devido porque atingido pela coisa julgada no MS 1999.61.00.015233-7, não encontra amparo nos autos, nem seria possível a sua elucidação em mandado de segurança, sendo certo, ainda, observar que, para demonstrar a inexistência de direito líquido e certo independentemente de dilação probatória, o próprio Fisco afirmou que houve revisão do lançamento para a sua adequação à coisa julgada (f. 408/15).
6. Evidentemente, não é possível em mandado de segurança, para fins de certidão fiscal, afirmar e provar que a DCTF, oferecida pelo contribuinte, contém informação errada sobre a base de cálculo da COFINS, em cotejo com balancetes e outros documentos contábeis da empresa, para que assim se tenha a premissa necessária da inexigibilidade do crédito da execução fiscal, fundada em declaração do contribuinte, até porque a presunção milita em favor da exequente, devendo o interessado discutir a inexigibilidade em via própria, sem o que não se pode reconhecer como líquido e certo o direito à certidão de regularidade fiscal.
7. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CÍVEL Nº 0000687-
04.2009.4.03.6123/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
 EMBARGANTE : ENRY DE SAINT FALBO JUNIOR
 ADVOGADO : ENRY DE SAINT FALBO JUNIOR e outro
 EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
 INTERESSADO : JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO MAURO SALLES FERREIRA LEITE
 PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal
 CODINOME : MAURO SALLES FERREIRA LEITE
 PARTE RE' : MAURIZIO MARCHETTI

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. QUESTÃO PREJUDICIAL. PREVENÇÃO. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. INADMISSIBILIDADE. IMPROCEDÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, EQUÍVOCO E NULIDADE. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIO. MULTA.

1. Caso em que a impugnação deduzida nos presentes embargos de declaração, quanto ao julgamento promovido pela Egrégia Turma, é manifestamente improcedente, não comportando o v. acórdão qualquer possibilidade de saneamento na forma proposta, pois inexistente qualquer vício sanável por embargos de declaração, mas, na verdade, tão-somente, a mera contrariedade do embargante com a solução dada.

2. Não há falar-se em omissão, contradição, obscuridade e, sobretudo, nulidade do julgamento pela falta de intimação do embargante para a respectiva sessão, pois, tanto o incidente da exceção de suspeição, quanto o agravo regimental nela interposto, são procedimentos que são apresentados em mesa, e como tal dispensa-se a intimação das partes (artigos 79 c.c. 80, I, do Regimento Interno desta Corte), até porque descabida, nestas hipóteses, a pretendida sustentação oral (artigo 143, caput, do RITRF/3R). Cabia, pois, exclusivamente à parte o acompanhamento das fases processuais do feito, ônus que não pode agora ser imputado a esta Corte, com expressa violação às normas procedimentais aplicáveis. Assim, impertinentes, na espécie, a invocação do paradigma do Superior Tribunal de Justiça (ROMS nº 25.569) e a alegação de cerceamento de defesa e do conseqüente prejuízo ao embargante.

3. Ainda sobre a formalidade do julgamento, desarrazoada a impugnação ao julgamento simultâneo da exceção de suspeição e do respectivo agravo regimental, pois, vencida a interposição deste último, restava desembaraçado o exame do presente incidente.

4. Quanto à alegada incompetência deste colegiado para o processamento e julgamento do presente feito em razão da prevenção da 1ª Turma, fixada anteriormente com a distribuição da apelação na AO nº 2006.61.05.000484-3, cumpre ressaltar que não se tem, por ora, a indicação de qualquer vício sanável por embargos de declaração, mas tão-somente a alegação de "fácil constatação de violação a textos legais", o que, por óbvio, deve ser objeto de recurso próprio perante a instância competente, dada a inadequação da presente via recursal para tal finalidade.

5. Prosseguindo no julgamento, com base em remansosa jurisprudência, a exemplo dos fatos precedentes citados, reconheceu expressamente a Turma que descabida a exceção oferecida depois de sentenciados os autos principais. Se equivocada o entendimento adotado, não é pela via dos embargos declaratórios que deve socorrer-se o embargante, pois eventual *error in iudicando* deve ser objeto de impugnação pelas vias recursais próprias, até porque tendo sido adotada como razão de decidir jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e demais Cortes Regionais Federais, não é esta a instância competente para se contestar o respectivo conteúdo.

6. Também restou consignado, de forma clara, que o presente incidente revelou-se intempestivo, inclusive tendo opinado no mesmo sentido o Ministério Público Federal, porque "*o trancamento do inquérito policial instaurado em face de Regina Aparecida Miguel, Sérgio Helena, Adalberto Augusto de Mello Júnior, Lílian dos Santos Moreira, Rossano Rossi e Luiz Antônio Inácio -que representaram contra o juiz Maurício Marcehetti - decorreu de concessão habeas corpus, após parecer favorável do MPF, cujas razões foram endossadas pelo d. juízo excepto, sendo certo que essa decisão fora proferida em 30/10/2006 (fls. 23/32), portanto, após mais de 2 anos contados da publicação dessa decisão*", além de que "*a cerimônia referida pelo excipiente, realizada na Loja Maçônica de Bragança Paulista, à qual comparecem autoridades locais e pessoas de destaque social, dentre elas o juiz excepto, sentado entre a Dra. Regina Aparecida Miguel e o Dr. Torricelli, ocorreu, segundo se extrai dos autos, em no início do ano de 2008, sendo tal evento amplamente divulgado pela imprensa local, segundo consta das informações de f. 146*".

7. Não há nos autos qualquer indício probatório de que tenha o embargante se surpreendido com o magistrado prolator da sentença, em razão de outro ter finalizado a instrução probatória. Com efeito, o alegado vício formal na conclusão do feito para sentença não veio de qualquer forma demonstrado nos autos, e nem se diga que para isso demandaria dilação probatória, pois se trata de prova documental pré-constituída, que já deveria ter sido anexada aos autos, acostando a inicial. Não bastasse isso, conforme já consignou o voto condutor: "*a certidão de f. 225 atesta o que o próprio excipiente afirmou: apenas que o último ato de instrução, consistente na mera homologação de desistência de oitiva testemunhal foi proferida por juiz outro que não o excepto. Como se verifica das próprias alegações e narrações do excipiente, foi o magistrado excepto o responsável pela realização da instrução processual da ação impugnada, não havendo que se falar em ofensa ao princípio da identidade física do juiz, tampouco de manifestação de sua*

parcialidade, nesse fato". Assim, o fato de ter sido o feito sentenciado pelo excepto não se afigura relevante para, só então, se conjecturar sobre a suspeição do magistrado e conferir tempestividade à exceção oposta.

8. Assim, uma vez reconhecida a inadmissibilidade da presente exceção, não há que se cogitar em dilação probatória das razões nela invocadas. Ademais, foi adotado o procedimento específico aplicável ao caso concreto, previsto no artigo 291, parágrafo único, do Regimento Interno.

9. Ainda além, constatou-se a própria improcedência do incidente, em razão dos fatos invocados como suspeitos. Realmente, reconheceu a Turma a coerência das informações prestadas pelo excepto, ao afirmar que "*Participei, como está claro das próprias razões da exceção, de uma cerimônia proporcionada pela Loja Maçônica local, que entendeu de prestar um reconhecimento a determinadas autoridades da cidade que, no entender desta última, prestaram relevantes serviços à comunidade. Por óbvio que este Juiz não poderia ter conhecimento das pessoas que seriam convidadas para o evento, quem seriam os eventuais homenageados, e, isso muito menos, saber a forma e disposição em que as pessoas estariam sentadas. É evidente que não configura amizade íntima, inimizade capital ou interesse no julgamento de uma causa, o fato de o Juiz haver tomado assento ao lado de pessoas em relação as quais o excipiente não goza de amizade. Tal asserção nem de longe pode alçar à situação que enseje a suspeição do Juiz". Também o parecer ministerial nesse sentido: "*O fato de os três aparecerem sentados, um ao lado do outro, em cerimônia realizada pela maçonaria, não faz qualquer prova no sentido de que haveria amizade íntima entre eles".**

10. No mais, ao invés de interpor diretamente o recurso próprio, o embargante pretende, em suma, nestes embargos declaratórios, ditar como devem ser interpretados os fatos, valorados os argumentos e julgada a causa, manifestando nitidamente o seu intento meramente infringente, incompatível com a via eleita, protelando a lide, de modo a justificar, à luz do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa originária.

11. Embargos declaratórios rejeitados, aplicada multa pelo caráter manifestamente protelatório do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e 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 do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

VALDECIDOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015091-62.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015091-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HOSPITAL ALEMAO OSWALDO CRUZ
ADVOGADO : LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00079190520104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. ARTIGO 97, CF. INEXISTÊNCIA.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois o acórdão embargado apenas fez reproduzir o que constou da fundamentação da própria decisão agravada, contra a qual não houve agravo inominado, invocando a violação do artigo 97 da carta federal, sendo evidente que somente pode ser alegada omissão quando a questão jurídica, preexistente, tenha sido posta oportunamente a conhecimento e exame da turma e, ainda assim, não tenha sido especificamente abordada pelo acórdão.

2. Tal situação não é a existente nos autos, estando evidenciado que a pretensão fazendária é a de inserir, direta e originariamente nos embargos de declaração, a discussão acerca da reserva de plenário (artigo 97, CF), acerca da qual não se pronunciou a Turma porque não provocado o respectivo julgamento com a observância do devido processo legal, como essencial e necessário, estando claro e evidenciado que não houve omissão do acórdão, mas apenas e exclusivamente da própria embargante em provocar o respectivo exame, a tempo e modo.

3. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025568-47.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025568-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HOSPITAL ALEMAO OSWALDO CRUZ
ADVOGADO : LUIS EDUARDO SCHOUERI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00079190520104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. ARTIGO 97, CF. INEXISTÊNCIA.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois o acórdão embargado apenas fez reproduzir o que constou da fundamentação da própria decisão agravada, contra a qual não houve agravo inominado, invocando a violação do artigo 97 da Carta Federal, sendo evidente que somente pode ser alegada omissão quando a questão jurídica, preexistente, tenha sido posta oportunamente a conhecimento e exame da Turma e, ainda assim, não tenha sido especificamente abordada pelo acórdão.
2. Tal situação não é a existente nos autos, estando evidenciado que a pretensão fazendária é a de inserir, direta e originariamente nos embargos de declaração, a discussão acerca da reserva de plenário (artigo 97, CF), acerca da qual não se pronunciou a Turma porque não provocado o respectivo julgamento com a observância do devido processo legal, como essencial e necessário, estando claro e evidenciado que não houve omissão do acórdão, mas apenas e exclusivamente da própria embargante em provocar o respectivo exame, a tempo e modo.
3. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026208-50.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026208-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SUELI MAZZEI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : TRANSPORTES NAVI LTDA e outros
: MOACIR PASSADOR JUNIOR
: MARISA MARTINES PASSADOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00422746220054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução fiscal de taxa de serviço metrológico (artigo 11 e parágrafos da Lei 9.933/99) sujeita-se ao artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, para fins de redirecionamento, aplicando-se, pois, a exigência da comprovação da prática de infração por parte do ex-administrador para invocação de responsabilidade tributária.

2. A decisão agravada adotou jurisprudência firme do Superior Tribunal de Justiça, acerca dos requisitos necessários à apuração de responsabilidade tributária para redirecionamento da execução fiscal, sendo que, no caso concreto, concluiu-se que o retorno de AR negativo, expedido para o endereço da sociedade, não prova, por si, a existência de indícios da prática de infração.

3. Ainda que tenha havido diligência de oficial de Justiça, esta ocorreu na residência dos agravados e não na sede social da empresa, acerca da qual não consta nos autos qualquer informação de dissolução irregular. Na certidão, a que se referiu a agravante, consta a informação apenas de que os sócios na residência não possuíam bens penhoráveis (f. 46), nada tendo sido indagado, informado ou documentado acerca da situação da empresa, de cuja dissolução não se tem prova concreta nos autos.

4. O fato de não possuírem os sócios bens pessoais nem terem feito a indicação de bens sociais para a penhora não significa, nem indiciariamente, que houve dissolução irregular da sociedade e tampouco que a mesma tenha ocorrido durante a gestão societária dos agravados para estabelecer a necessária relação de causa e efeito exigida para o redirecionamento.

5. Não sendo a execução fiscal ajuizada diretamente contra os sócios administradores, o redirecionamento com respectiva inclusão no executivo fiscal depende da comprovação pela Fazenda Nacional de que existe causa geradora de responsabilidade tributária (artigo 135, III, CTN), através de fato relevante e pertinente, concreto e específico, devidamente documentado, o que não ocorre no caso em exame.

6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031478-55.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031478-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO CANDIDO DA SILVA FILHO e outros
: ANA LUIZA VASQUEZ DIAZ
: EDUARDO VASQUEZ DIAZ
: BENIGNO VARELA YGLESIAS
: MANUEL VARELA VIDAL
: EMENEGILDO PASIANOT
: FRANCISCO PIRES DE PAULA falecido
: JULIETA BONATO DE PAULA
: WILMA BONATO DE PAULA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PRINCIPE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
SUCEDIDO : JOSE VAZQUEZ DIAZ falecido
No. ORIG. : 00130075419924036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. São manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois decidiu a Turma expressamente, ao revés do que alegado, pela existência do direito ao cômputo dos juros discutidos, motivando a decisão proferida, em observância ao artigo 93, IX, da Carta Federal. Não foi desconsiderada a natureza da execução para a inclusão de tal encargo, nem os atos normativos aplicáveis à espécie, com base no quais, aliás, e respaldado em precedentes, concluiu a Turma serem cabíveis os juros moratórios entre a data da conta homologada e a data da expedição do ofício precatório originário.
2. Tal período encontra-se fora do prazo contemplado no artigo 100, § 1º, da redação anterior - e atualmente § 5º, nos termos da EC 62/2009 -, estando a orientação da Turma em plena conformidade com a Súmula Vinculante 17, editada pelo Supremo Tribunal Federal, segundo a qual *"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos"*.
3. Tratando-se de caso em que a coisa julgada definiu o cômputo dos juros, excluído o período constitucionalmente assegurado para pagamento sem o encargo, não se pode invocar a legislação civil que, de ordinário, nada dispõe em contrário de forma a inibir os efeitos da condenação judicial definitiva (artigos 1º da Lei nº 4.414/64 c/c 955 do CC/19 e 394 do CC/02).
4. Certo que, em relação ao período anterior ao da SV 17/STF, de que cuidam os autos, foi admitida perante o Supremo Tribunal Federal a repercussão geral no RE 579.431, DJE 24.10.08, ainda pendente de julgamento. Acerca da repercussão geral, o sobrestamento do artigo 543-B, § 1º, do Código de Processo Civil, ocorre em relação aos recursos extraordinários de matérias pendentes de julgamento na Suprema Corte, não obstante, porém, o exame de feitos no âmbito das Turmas, como é o caso dos agravos de instrumentos interpostos de decisão interlocutória, agravos legais ou inominados e embargos declaratórios.
5. Quanto ao decidido no RESP 1.143.677, trata-se de precedente que interpretou a SV 17/STF, reconhecendo, portanto, a natureza constitucional da matéria e, considerando que a Suprema Corte apenas excluiu os juros de mora no período específico de **18 meses**, a que se referia o § 1º do artigo 100, na redação anterior, e atualmente refere-se o § 5º do artigo 100 da Constituição Federal, não é viável admitir qualquer omissão, contradição ou obscuridade no exame do feito em face da jurisprudência consolidada.
6. Não se omitiu, pois, o acórdão em indicar o preceito legal com base no qual aplicados os juros moratórios, pois, como consignado expressamente, a autoridade da coisa julgada é que determinou a inclusão dos juros entre a data da conta homologada e a data da expedição do ofício precatório originário. Se tal solução é ou não legal e constitucional, somente a discussão em recurso próprio perante a instância competente pode resolver.
7. Se o acórdão, assim proferido pela Turma, violou os artigos 93, IX, da CF; 730 e 794, I, do CPC; artigo 1º da Lei nº 4.414/64 c/c 955 (CC/19) e 394 (CC/02), é caso de interposição de recursos próprios às instâncias superiores, e não de pretender a revisão do julgamento em sede de embargos declaratórios.
8. Percebe-se, pois, que o presente recurso foi utilizado para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, impróprio à configuração de vício sanável na via eleita.
9. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031623-14.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031623-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO MOREIRA GUEDES e outros
: MARIA LUIZA JACOBK VIEIRA DE SOUZA
: REGINALDO GILES PEREZ
: SILVANA PANINI
: SIMAO EFRAIM
: OCB EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : MAURICIO VIANA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00099197619904036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois a Turma expressamente decidiu, ao revés do que alegado, pela existência do direito ao cômputo dos juros discutidos, motivando a decisão proferida, em observância ao artigo 93, IX, da Carta Federal. Não foi desconsiderada a natureza da execução para a inclusão de tal encargo, nem os atos normativos aplicáveis à espécie, com base no quais, aliás, e respaldado em precedentes, concluiu a Turma serem cabíveis os juros moratórios entre a data da conta homologada e a data da expedição do ofício precatório originário.

2. Tal período encontra-se fora do prazo contemplado no artigo 100, § 1º, da redação anterior - e atualmente § 5º, nos termos da EC 62/2009 -, estando a orientação da Turma em plena conformidade com a Súmula Vinculante 17, editada pelo Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos*".

3. Tratando-se de caso em que a coisa julgada definiu o cômputo dos juros, excluído o período constitucionalmente assegurado para pagamento sem o encargo, não se pode invocar a legislação civil que, de ordinário, nada dispõe em contrário de forma a inibir os efeitos da condenação judicial definitiva (artigos 1º da Lei nº 4.414/64 c/c 955 do CC/19 e 394 do CC/02).

4. Certo que, em relação ao período anterior ao da SV 17/STF, de que cuidam os autos, foi admitida perante o Supremo Tribunal Federal a repercussão geral no RE 579.431, DJE 24.10.08, ainda pendente de julgamento. Acerca da repercussão geral, o sobrestamento do artigo 543-B, § 1º, do Código de Processo Civil, ocorre em relação aos recursos extraordinários de matérias pendentes de julgamento na Suprema Corte, não obstante, porém, o exame de feitos no âmbito das Turmas, como é o caso dos agravos de instrumentos interpostos de decisão interlocutória, agravos legais ou inominados e embargos declaratórios.

5. Quanto ao decidido no RESP 1.143.677, trata-se de precedente que interpretou a SV 17/STF, reconhecendo, portanto, a natureza constitucional da matéria e, considerando que a Suprema Corte apenas excluiu os juros de mora no período específico de **18 meses**, a que se referia o § 1º do artigo 100, na redação anterior, e atualmente refere-se o § 5º do artigo 100 da Constituição Federal, não é viável admitir qualquer omissão, contradição ou obscuridade no exame do feito em face da jurisprudência consolidada.

6. Não se omitiu, pois, o acórdão em indicar o preceito legal com base no qual aplicados os juros moratórios, pois, como consignado expressamente, a autoridade da coisa julgada é que determinou a inclusão dos juros entre a data da conta homologada e a data da expedição do ofício precatório originário. Se tal solução é ou não legal e constitucional, somente a discussão em recurso próprio perante a instância competente pode resolver.

7. Se o acórdão, assim proferido pela Turma, violou os artigos 93, IX, da CF; 730 e 794, I, do CPC; artigo 1º da Lei nº 4.414/64 c/c 955 (CC/19) e 394 (CC/02), é caso de interposição de recursos próprios às instâncias superiores, e não de pretender a revisão do julgamento em sede de embargos declaratórios.

8. Percebe-se, pois, que o presente recurso foi utilizado para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, impróprio à configuração de vício sanável na via eleita.

9. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031846-64.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031846-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : AGENCIA DE POSTAGEM FARIA LIMA LTDA
ADVOGADO : EDUARDO JUNQUEIRA MEIRELLES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MARIA CANDIDA MARTINS ALPONTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00054837320104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. PROVEITO ECONÔMICO PRETENDIDO. ÔNUS PROBATÓRIO DO AGRAVANTE. DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que o valor da causa deve corresponder ao efetivo proveito econômico discutido, não se podendo adotar valor estimativo em detrimento do dever legal de adequação da inicial ao parâmetro da efetividade.
2. Caso em que a alegação de que foi correto o valor estimado para a causa, a resultar na improcedência da impugnação acolhida pela decisão agravada, não restou provada e documentada nos autos, por força da própria deficiência na instrução, cuja regularização não é possível depois da interposição diante da preclusão consumada.
3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005843-08.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.005843-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : ADEMAR MOLINA e outro
: ALZIRA ANA MEIRELLES MOLINA
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
No. ORIG. : 00058430820104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO À APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA DE DEPÓSITO JUDICIAL E NÃO DE CADERNETA DE POUPANÇA. NULIDADE DA SENTENÇA INEXISTENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não é nula a decisão agravada, pois negado seguimento ao apelo com expressa indicação de fundamentação legal e jurídica cabível, consistente na manifesta inadmissibilidade do recurso, fundado em razões dissociadas.
2. Estão dissociadas as razões do recurso porque a ação discutiu o direito de reposição de índices expurgados em depósitos judiciais, fundado na alegação de que tais contas devem ser remuneradas pelos mesmos critérios aplicáveis às cadernetas de poupança, consoante jurisprudência e o disposto no artigo 12, § 2º, do DL 2.311/86 e DL 2.284/86. A sentença julgou procedente em parte o pedido, destacando que "*o objeto da presente demanda refere-se ao pagamento de diferenciais de correção monetária baseadas no IPC/IBGE pertinente aos valores depositados em juízo, relativas aos meses de março/1990, abril/1990 e maio/1990, sendo utilizado para a referida correção os mesmos critérios aplicáveis as contas poupanças, nesse sentido o STJ editou a súmula 179*"; ao passo que a apelação foi interposta com a alegação de suspensão do feito em face da discussão sobre o pagamento de atualização monetária nas cadernetas de poupança em decorrência de planos econômicos, e, no mérito, pela inaplicabilidade dos índices expurgados nas contas de poupança, em situação que revela, de modo inequívoco, o contraste entre o conteúdo da sentença e do recurso.
3. A distinção objetiva entre o que decidido e o que apelado é nítida, revelando-se manifestamente dissociadas as razões, pois não se pode apelar de sentença, que decidiu correção monetária de depósito judicial, invocando razões pertinentes à correção monetária de caderneta de poupança. Ainda que a sentença tenha feito aplicar, por similitude os fundamentos da caderneta de poupança para o depósito judicial, o recurso haveria de indicar tal especificidade, e não devolver o exame do caso como se tratasse de discussão relativa à caderneta de poupança, o que, efetivamente, não é e, como tal, jamais foi considerado pela sentença que identificou, claramente, objeto da ação, decidindo a controvérsia conforme longa fundamentação deduzida.
4. Note-se que, contrariamente ao alegado pela CEF, a sentença não foi *extra petita*, pois considerou o objeto da causa e decidiu o seu mérito, com o entendimento de que é aplicável aos depósitos judiciais os critérios aplicáveis à remuneração de cadernetas de poupança. Isso configura mérito, e o eventual *error in iudicando* somente seria passível de exame se a apelação houvesse sido deduzida a partir de razões pertinentes ao que julgado, o que não ocorreu no caso concreto.

5. Tanto as razões estavam dissociadas que, no agravo inominado, a CEF tratou de deduzir a fundamentação jurídica específica da correção monetária aplicável a depósitos judiciais, porém o aditamento da apelação não é possível, como se pretendeu, estando preclusa a oportunidade processual para recorrer da sentença.

6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Nro 9526/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009691-96.1993.4.03.6100/SP

2000.03.99.053726-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : SYLVIO MARTIN MOLINA
ADVOGADO : INACIO VALERIO DE SOUZA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 93.00.09691-5 18 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Sylvio Martin Molina contra a sentença de fls.76/77, que julgou improcedente seu pedido para ser promovido ao posto de Capitão de Corveta, graduação a que fazia jus quando reformado por incapacidade.

Apela o autor com os seguintes fundamentos:

- ingressou na Marinha de Guerra no ano de 1973, foi promovido a Capitão-Tenente em dezembro de 1978;
- sofreu acidente de serviço em setembro de 1981, permaneceu agregado até dezembro de 1982;
- recebeu diagnóstico de Transtorno do Disco Intervertebral com Mielopatia, com incapacidade definitiva para o serviço militar;
- foi reformado no mesmo posto que ocupava, em fevereiro de 1985, quando fazia jus à reforma em posto imediatamente superior;
- seu requerimento administrativo foi indeferido em dezembro de 1992;
- não ocorre a prescrição do fundo de direito, dado tratar-se de prestações de trato sucessivo (fls. 80/94).

A União não apresentou contrarrazões (cf. fl. 95v.).

Decido.

Militar. Acidente. Reforma. Decreto n. 20.910/32. Deve ser aplicada a prescrição do fundo de direito nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, quando a pretensão do militar visa anular, revisar ou estabelecer a própria reforma.

Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

(...) **MILITAR. ACIDENTE. PRETENSÃO DE REFORMA. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. *Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental, dado o seu caráter manifestamente infringente, em observância aos princípios da fungibilidade recursal. Precedentes do STJ.*

2. *É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, nos casos em que o militar busca a concessão de reforma, ocorre a prescrição do próprio fundo de direito após o transcurso de mais de cinco anos contados do ato da Administração que determinou o licenciamento do militar. (...)*

(STJ, AGA no REsp n. 1194065, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 09.02.10)

(...) **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 535 DO CPC. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA E JURÍDICA ENTRE OS ARESTOS CONFRONTADOS. DISSÍDIO INDEMONSTRADO.**

(...)

3. *A título de argumento obiter dictum, sobreleva notar, ainda que superada a comprovação da divergência, o conhecimento dos embargos de divergência esbarra no óbice erigido pela Súmula 168/STJ, mormente porque o*

acórdão embargado revela perfeita consonância com a hodierna jurisprudência desta Corte, no sentido de que as ações versando revisão do próprio ato de reforma devem ser ajuizadas no prazo de 5 (cinco) anos, sob pena de prescrição do fundo de direito, nos termos do art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32. Precedentes do STJ: AgRg no REsp 711319/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJ de 22/09/2008; AgRg no REsp 914.451/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJ de 02/03/2009; AgRg no REsp 976.619/PE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ de 04/08/2008; AgRg no REsp 321.977/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJ de 10/03/2008; AgRg no REsp 707.775/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJ 29/10/2007.

4. In casu, consoante assentado no voto condutor do acórdão embargado: '(...) o pedido formulado na inicial versa a respeito da revisão do ato de reforma do militar falecido, quando já ultrapassados mais de 16 (dezesseis) anos, correta a decisão do Tribunal de origem que reconheceu a ocorrência da prescrição do próprio fundo de direito (...)’ fl. 339 (...).

(STJ, AgRg nos Edcl nos EREsp n. 997295, Rel. Min. Luiz Fux, j. 30.06.09)

ADMINISTRATIVO. MILITAR. ATO DE REFORMA. ALTERAÇÃO COM CONSEQÜENTE PROMOÇÃO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Consistindo a pretensão do Autor na alteração do próprio ato de reforma, é de ser reconhecida a prescrição do fundo de direito, nos termos do art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32, e não apenas a prescrição das prestações anteriores ao quinquênio que antecedeu a data da propositura da ação. 2. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AGREsp n. 976619, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 19.06.08)

(...) **SERVIDOR PÚBLICO. MILITAR. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. ATO DE LICENCIAMENTO. PRESCRIÇÃO DO PRÓPRIO FUNDO DE DIREITO.**

(...)

2. Em se tratando de pretensão à reforma, prescreve o chamado próprio fundo de direito se a ação é proposta mais de 5 anos após o ato da Administração que determinou o licenciamento do militar (...).

(STJ, AgRg no REsp n. 652323, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 03.05.07)

No mesmo sentido é o entendimento deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR MILITAR. INDENIZAÇÃO. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO DO DISPOSITIVO DO ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. APELO IMPROVIDO.

1. O acidente que motiva o autor a requerer a indenização ocorreu no ano de 1972, conforme informado em sua petição inicial e o seu licenciamento das fileiras do Exército se deu em 13 de abril de 1977.

2. Faz-se necessário, destacar que a presente ação foi ajuizada apenas em 24 de março de 1993, mais de vinte anos após o acidente que causou a deficiência no olho esquerdo do ex-soldado Cornélio Miranda Carneiro.

3. Necessário destacar que a presente ação foi ajuizada apenas em 24 de março de 1993, mais de vinte anos após o acidente que causou a deficiência no olho esquerdo do ex-soldado Cornélio Miranda Carneiro e dezesseis anos de seu licenciamento do serviço militar.

4. É cediço que em face do princípio da especialidade a norma especial afasta a aplicação da norma geral, assim não prospera o pedido do autor de que a prescrição seja computada nos termos do artigo 177 do Código Civil de 1916, a qual lhe daria o prazo de vinte anos para reclamar seu suposto direito à indenização.

5. No caso em espécie deve ser aplicado o disposto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, que preconiza que 'as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem'.

6. Em face da inobservância dos autores em relação ao prazo legal estipulado no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, merece ser mantida a r. sentença. 7. Apelo improvido.

(TRF da 3ª Região, AC n. 97.03.087866-0, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 26.03.09)

ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. ACIDENTE EM SERVIÇO. LICENCIAMENTO. REFORMA EX OFFICIO. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/32.

1. A última manifestação do Exército quanto ao estado de saúde do autor, este o próprio ato que deu origem ao alegado direito de reforma, ocorreu no instante do seu licenciamento das Forças Armadas, devendo neste ser fixado o termo inicial do prazo prescricional, com o que resulta de há muito superado o quinquênio legal para a propositura da ação, atingindo o próprio fundo de direito invocado.

2. Dispõe o art. 1º do Decreto nº 20.910/32: 'As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.' 3. Apelação improvida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 2004.61.00.011687-2, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 15.04.08)

(...) **AÇÃO INDENIZATÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRAZO QUINQUÊNIAL. DECRETO 20.910/32. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO EM FACE DA UNIÃO. TERMO INICIAL. DATA DO EVENTO DANOSO.**

1 - Analisando os fatos narrados, bem como os documentos juntados nos autos, observa-se que o autor que foi incorporado ao serviço militar obrigatório em 13/02/1989, sendo licenciado em 30/09/1990, de acordo com anotação de reservista, e que em 13/10/1989 ocorreu o acidente noticiado Quando da data do ajuizamento da ação (27/01/2000), quando se dá a interrupção da prescrição, já havia transcorrido o prazo prescricional para o exercício do seu direito. 2 - Nos termos do Decreto 20.910/32 (art. 1o.), prescreve em cinco anos qualquer direito contra a Fazenda Pública e autarquias ou entidades e órgãos paraestatais.

3- Assim forçoso reconhecer o decurso do prazo prescricional. (...)

(TRF da 3ª Região, AC n. 2000.61.04.000926-0, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 06.12.07)

Do caso dos autos. Sustenta o autor, Sylvio Martin Molina, que por ter sofrido acidente em serviço e julgado incapaz definitivamente para o serviço militar, tem direito à promoção no posto imediato de Capitão de Corveta, nos termos das disposições legais.

Malgrado a insurgência do recorrente, não merece ser reformada a sentença proferida. Com efeito, tendo em vista ter sido licenciado em 21.02.85 e proposto a ação em 13.04.93, está prescrito o próprio fundo de direito nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, dado que a pretensão do autor é desconstituir o próprio ato da reforma.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso do autor, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de abril de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006241-86.1995.4.03.6000/MS

2000.03.99.020644-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : NEUVALDO MIRANDA DA CRUZ

ADVOGADO : ELIODORO BERNARDO FRETES

APELADO : Uniao Federal - MEX

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 95.00.06241-0 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Neuvaldo Miranda da Cruz contra a sentença de fls. 41/44, que julgou improcedente seu pedido para ser reintegrado e colocado na reserva, na graduação de 3º Sargento, tendo em vista que seu pedido de licenciamento foi realizado sob coação.

Apela o autor com os seguintes fundamentos:

- a) foi militar do Exército por 18 anos, 4 meses e 28 dias, tendo ingressado em 15.01.68 e licenciado em 13.06.86;
- b) "foi forçado" a pedir licenciamento para não ser punido com pena de prisão, por cumular a atividade militar com a de magistério;
- c) seus superiores sempre tiveram conhecimento de sua outra atividade, tendo em vista ter dado aulas no próprio quartel, como também pelo deferimento de vários pedidos para exercer o magistério, após ter sido efetivado no ensino público;
- d) embora existisse embasamento legal para acumulação, seu direito era desrespeitado na caserna e foi punido com pena de prisão em várias ocasiões;
- e) pediu repetidas vezes sua transferência para a reserva remunerada, dado ser esse o procedimento para o militar das Forças Armadas que exercesse outra profissão;
- f) a licença que requereu foi com a finalidade de dar aulas, portanto, deveria ser transferido para a reserva remunerada com os proventos a que fizesse jus;
- g) por se tratar de direito relativo a pensão militar, não deve ser aplicada a prescrição do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, mas a da Súmula n. 85 do Superior Tribunal de Justiça (fls. 48/51).

A União apresentou contrarrazões, reiterando a ocorrência da prescrição nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32 (fls. 54/60).

Decido.

Militar. Acidente. Reforma. Decreto n. 20.910/32. Deve ser aplicada a prescrição do fundo de direito nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, quando a pretensão do militar visa anular, revisar ou estabelecer a própria reforma. Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

(...) **MILITAR. ACIDENTE. PRETENSÃO DE REFORMA. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental, dado o seu caráter manifestamente infringente, em observância aos princípios da fungibilidade recursal. Precedentes do STJ.

2. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, nos casos em que o militar busca a concessão de reforma, ocorre a prescrição do próprio fundo de direito após o transcurso de mais de cinco anos contados do ato da Administração que determinou o licenciamento do militar. (...)

(STJ, AGA no REsp n. 1194065, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 09.02.10)

(...) **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 535 DO CPC. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA E JURÍDICA ENTRE OS ARESTOS CONFRONTADOS. DISSÍDIO INDEMONSTRADO.**

(...)

3. A título de argumento obiter dictum, sobreleva notar, ainda que superada a comprovação da divergência, o conhecimento dos embargos de divergência esbarra no óbice erigido pela Súmula 168/STJ, mormente porque o acórdão embargado revela perfeita consonância com a hodierna jurisprudência desta Corte, no sentido de que as ações versando revisão do próprio ato de reforma devem ser ajuizadas no prazo de 5 (cinco) anos, sob pena de prescrição do fundo de direito, nos termos do art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32. Precedentes do STJ: AgRg no REsp 711319/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJ de 22/09/2008; AgRg no REsp 914.451/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJ de 02/03/2009; AgRg no REsp 976.619/PE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ de 04/08/2008; AgRg no REsp 321.977/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJ de 10/03/2008; AgRg no REsp 707.775/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJ 29/10/2007.

4. In casu, consoante assentado no voto condutor do acórdão embargado: '(...) o pedido formulado na inicial versa a respeito da revisão do ato de reforma do militar falecido, quando já ultrapassados mais de 16 (dezesesseis) anos, correta a decisão do Tribunal de origem que reconheceu a ocorrência da prescrição do próprio fundo de direito (...)’ fl. 339 (...).

(STJ, AgRg nos Edcl nos EREsp n. 997295, Rel. Min. Luiz Fux, j. 30.06.09)

ADMINISTRATIVO. MILITAR. ATO DE REFORMA. ALTERAÇÃO COM CONSEQÜENTE PROMOÇÃO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Consistindo a pretensão do Autor na alteração do próprio ato de reforma, é de ser reconhecida a prescrição do fundo de direito, nos termos do art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32, e não apenas a prescrição das prestações anteriores ao quinquênio que antecedeu a data da propositura da ação. 2. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AGREsp n. 976619, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 19.06.08)

(...) **SERVIDOR PÚBLICO. MILITAR. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. ATO DE LICENCIAMENTO. PRESCRIÇÃO DO PRÓPRIO FUNDO DE DIREITO.**

(...)

2. Em se tratando de pretensão à reforma, prescreve o chamado próprio fundo de direito se a ação é proposta mais de 5 anos após o ato da Administração que determinou o licenciamento do militar (...).

(STJ, AgRg no REsp n. 652323, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 03.05.07)

No mesmo sentido é o entendimento deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR MILITAR. INDENIZAÇÃO. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO DO DISPOSITIVO DO ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. APELO IMPROVIDO.

1. O acidente que motiva o autor a requerer a indenização ocorreu no ano de 1972, conforme informado em sua petição inicial e o seu licenciamento das fileiras do Exército se deu em 13 de abril de 1977.

2. Faz-se necessário, destacar que a presente ação foi ajuizada apenas em 24 de março de 1993, mais de vinte anos após o acidente que causou a deficiência no olho esquerdo do ex-soldado Cornélio Miranda Carneiro.

3. Necessário destacar que a presente ação foi ajuizada apenas em 24 de março de 1993, mais de vinte anos após o acidente que causou a deficiência no olho esquerdo do ex-soldado Cornélio Miranda Carneiro e dezesseis anos de seu licenciamento do serviço militar.

4. É cediço que em face do princípio da especialidade a norma especial afasta a aplicação da norma geral, assim não prospera o pedido do autor de que a prescrição seja computada nos termos do artigo 177 do Código Civil de 1916, a qual lhe daria o prazo de vinte anos para reclamar seu suposto direito à indenização.

5. No caso em espécie deve ser aplicado o disposto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, que preconiza que 'as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem'.

6. Em face da inobservância dos autores em relação ao prazo legal estipulado no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, merece ser mantida a r. sentença. 7. Apelo improvido.

(TRF da 3ª Região, AC n. 97.03.087866-0, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 26.03.09)

ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. ACIDENTE EM SERVIÇO. LICENCIAMENTO. REFORMA EX OFFICIO. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/32.

1. A última manifestação do Exército quanto ao estado de saúde do autor, este o próprio ato que deu origem ao alegado direito de reforma, ocorreu no instante do seu licenciamento das Forças Armadas, devendo neste ser fixado o termo inicial do prazo prescricional, com o que resulta de há muito superado o quinquênio legal para a propositura da ação, atingindo o próprio fundo de direito invocado.

2. Dispõe o art. 1º do Decreto nº 20.910/32: 'As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.' 3. Apelação improvida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 2004.61.00.011687-2, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 15.04.08)

(...) **AÇÃO INDENIZATÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRAZO QUINQUÊNAL. DECRETO 20.910/32. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO EM FACE DA UNIÃO. TERMO INICIAL. DATA DO EVENTO DANOSO.**

1 - Analisando os fatos narrados, bem como os documentos juntados nos autos, observa-se que o autor que foi incorporado ao serviço militar obrigatório em 13/02/1989, sendo licenciado em 30/09/1990, de acordo com anotação

de reservista, e que em 13/10/1989 ocorreu o acidente noticiado *Quando da data do ajuizamento da ação (27/01/2000), quando se dá a interrupção da prescrição, já havia transcorrido o prazo prescricional para o exercício do seu direito.*
2 - Nos termos do Decreto 20.910/32 (art. 1o.), prescreve em cinco anos qualquer direito contra a Fazenda Pública e autarquias ou entidades e órgãos paraestatais.

3- Assim forçoso reconhecer o decurso do prazo prescricional. (...)

(TRF da 3ª Região, AC n. 2000.61.04.000926-0, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 06.12.07)

Do caso dos autos. Neuvaldo Miranda da Cruz propôs a presente ação ordinária em 07.12.95, visando a reintegração como reservista remunerado na graduação de 3º Sargento. Relata ter ingressado no serviço militar em 15.01.68, aos 19 anos, e licenciado em 13.06.86. Embora de origem humilde, narra ter estudado e passado a exercer o magistério estadual, a partir de 1976. Sustenta que seus superiores tinham conhecimento da atividade exercida fora do quartel. Afirma que o Comandante do Batalhão, ao receber ofício da Secretaria de Administração do Estado informando acerca de processo de acúmulo de cargos, determinou a abertura de sindicância, a qual concluiu pela pena de prisão por 30 dias e expedição de ofício ao Exmo. Sr. Governador no sentido de anular o Ato Administrativo que o enquadrara no cargo de professor. Para tornar sem efeito aquela determinação, com receio de perder suas funções tanto no Estado como no Exército, relata que "foi forçado a pedir licenciamento", não obstante ter sido professor no Exército e também os vários deferimentos para exercer a atividade de magistério (fls. 2/6).

Juntou o apelante relação de alterações relativas ao serviço militar prestado entre 15.01.68 a 13.06.86 (fls. 8/16), cópias do Boletim de 07.10.81, no qual consta a autorização para exercer o magistério civil, sem prejuízo das atividades militares (fls. 17/18), ofícios da Secretaria de Administração do Estado do Mato Grosso do Sul e do Comando da 2ª Brigada Mista (fls. 19/20), declaração do Diretor da Escola de Pré-Escolar, 1º e 2º Graus Santa Teresa, Corumbá (MS), em 27.06.89, de que o autor é professor lotado naquele estabelecimento de ensino desde 1976 (fl. 23).

Não merece ser reformada a sentença. Tendo em vista o licenciamento do em 13.06.86 e a propositura da ação em 07.12.95, está prescrito o próprio fundo de direito, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32. Ademais, não há informação de ter sofrido perseguições ou várias punições com pena de prisão, como alegado. Pelo contrário, seu assentamento demonstra ter sido militar exemplar, fato reconhecido pelos superiores sob a forma de vários elogios. Do fato de seu requerimento de autorização, em 14.03.86, para exercer o magistério ter resultado em abertura de sindicância para apurar responsabilidade da administração militar e do apelante, relativa a sua nomeação para exercer cargo público, sem autorização do Ministro do Exército, não se pode concluir a alegada coação.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso do autor, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de abril de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003645-61.1997.4.03.6000/MS

2000.03.99.000282-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
SINDICATO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO FEDERAL E
APELANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
SINDJUFE MS
ADVOGADO : HUMBERTO IVAN MASSA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 97.00.03645-6 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Sindicato dos Servidores do Poder Judiciário Federal e Ministério Público da União do Estado do Mato Grosso do Sul - SINDJUFE-MS e recurso adesivo interposto pela União contra a sentença de fl. 77 que, ao homologar o pedido de desistência, arbitrou os honorários advocatícios em favor da ré, no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Alega o SINDJUFE que o consentimento do réu ao pedido de desistência, equiparou esse a um acordo celebrado entre os litigantes, sendo incabível a condenação em honorários de sucumbência (fls. 79/81).

Recorre adesivamente a União e sustenta que o valor fixado não atende ao disposto no art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil, em face da relativa complexidade da causa, devendo o montante ser arbitrado em R\$ 2.500,00 (dois mil quinhentos reais) (fls. 85/91).

A União apresentou as contrarrazões (fls. 85/87). O autor deixou de apresentar as contrarrazões (cf. fl. 92v.).

Decido.

Honorários advocatícios. Condenação. Princípio da causalidade. Em face do princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as custas e os honorários advocatícios, na medida em que a parte contrária tenha sido citada, constituído advogado e participado do processo para defender-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL (...) SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CAUSA SUPERVENIENTE.

(...)

6. A imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteadado pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. (Precedentes: AgRg no REsp 552.723/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 03/11/2009; AgRg no REsp 379.894/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 01/06/2009; REsp 1019316/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009; AgRg no Ag 798.313/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2007, DJ 12/04/2007; EREsp 490605/SC, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/08/2004, DJ 20/09/2004; REsp 557045 / SC, Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 13.10.2003)

7. Em razão do princípio da causalidade, as custas e honorários advocatícios devem ser suportados pela parte que deu causa à extinção do processo sem julgamento do mérito ou pela parte que viesse a ser a perdedora caso o magistrado julgasse o mérito da causa. (AgRg no REsp 552.723/CE, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 03/11/2009)

(...)

(STJ, AGREsp n. 1116836, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.10.10)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO SUPRIDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM FUNDAMENTO NO ART. 267, VI, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. Cabe suprir a omissão no julgado para esclarecer: a) a condenação do vencido ao pagamento das custas e honorários advocatícios ao vitorioso na demanda deve ser observada também nos feitos extintos na forma do art. 267, VI, do CPC, como no caso, tendo em vista o princípio da causalidade e; b) fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa em favor da embargante, nos termos do § 3º do artigo 20 do CPC, exceção ao parágrafo 4º.

(...)

(STJ, EDREsp n. 1152707, Rel. Min. Castro Meira, j. 15.04.10)

PROCESSUAL CIVIL (...) DESISTÊNCIA DA AÇÃO - CITAÇÃO EFETIVADA - CONTESTAÇÃO APRESENTADA - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - DEVER DE PAGAR HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido que, em função do princípio da causalidade, é cabível a condenação em honorários advocatícios na hipótese de o pedido de desistência da ação ter sido protocolado após a ocorrência da citação da ré, ainda que em data anterior à apresentação da contestação. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes.

(STJ, EAREsp n. 1140162, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.10)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO BANCÁRIO - QUITAÇÃO DA DÍVIDA POR TERCEIRA PESSOA (AVALISTA) APÓS A APRESENTAÇÃO DA RÉPLICA À CONTESTAÇÃO - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - FATO SUPERVENIENTE AUSÊNCIA DE CULPA DOS LITIGANTES - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. Os honorários advocatícios são devidos por força do princípio da causalidade, segundo o qual o processo não pode gerar qualquer ônus para a parte que tem razão, impondo ao vencido o dever de pagar ao vencedor as despesas que antecipou e honorários advocatícios. Esta é a norma que irradia do artigo 20 do Código de Processo Civil.

2. Pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve responder pelas despesas dele decorrentes, mesmo que não vencido, uma vez que poderia ter evitado a movimentação da máquina judiciária.

3. O cerne da questão colocada nos presentes autos é verificar se é devida a condenação da parte autora, ora apelante, ao pagamento da verba honorária ao patrono da parte ré, em vista da ocorrência de fato superveniente em data posterior à propositura da demanda e à citação, a acarretar a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

4. Em se tratando de ocorrência de fato superveniente, a orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de se adotar o princípio da causalidade, porquanto descabe impor o pagamento da verba honorária a quem tem razão ou a quem não deu causa ao fato superveniente que ensejou a extinção do feito.

(...)

(TRF da 3ª Região, AC n. 20036104008070-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 20.07.09)

A condenação ao pagamento de honorários advocatícios independente da má-fé do litigante:

Art. 20: 2g. *Independente de má-fé a condenação do vencido nas despesas e honorários, de acordo com o art. 20 do CPC (STJ, 3ª T., REsp 6.271-CE, Rel. Min. Cláudio Santos, j. 10.12.90, deram provimento, v.u., DJU 18.2.91, p. 1038).*

'Ônus da sucumbência. Aplicação independente da boa-fé que tenha agido o vencido. Os encargos da sucumbência decorrem exclusivamente da derrota experimentada pela parte' (STJ, JTAERGS 77/332, maioria).

"Os honorários de advogado são devidos quando a atuação do litigante exigir, para a parte adversa, providência em defesa de seus interesses. A ausência de culpa do sucumbente causador do processo não interfere na sua responsabilidade pelo pagamento dos honorários advocatícios"(RSTJ, 109/223). No mesmo sentido, Bol. AASP 2.592 (TJSP, AI 657.585-5/5-01-EDcl).

(NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 41ª ed., São Paulo, Saraiva, 2009, p. 153, nota 6b ao art. 20)

Do caso dos autos. O Sindicato dos Servidores do Poder Judiciário Federal e Ministério Público da União do Estado do Mato Grosso do Sul - SINDJUFE-MS ajuizou esta ação objetivando a declaração do direito dos servidores para que o Adicional do Tempo de Serviço, disposto no art. 67 da Lei n. 8.112/90, seja calculado sobre o vencimento básico e demais vantagens.

A União foi citada e apresentou a contestação. Instada a manifestar-se sobre a desistência, a ré concordou com o pedido, ressalvada a condenação do requerente em honorários advocatícios (cf. fls. 63/67, 73 e 75).

Não merece reforma a decisão proferida. Com efeito, a parte que deu causa à instauração do processo deve arcar com os honorários advocatícios, na medida em que o réu tenha sido citado, constituído advogado e participado do processo para defender-se.

Quanto ao recurso adesivo, sem desmerecer o trabalho desenvolvido pela Advocacia-Geral da União, esta Quinta Turma tem entendido que, tratando-se de causa sem alto grau de complexidade e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios devem ser fixados dentro dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência. Desse entendimento não discrepa o montante arbitrado pelo MM. Juízo de primeiro grau.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do autor e ao recurso adesivo da União, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de abril de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025393-87.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.025393-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonardo Safi
AGRAVANTE : ESVALDIR AURICHIO RUIZ e outro
: MARIA HELENA MARTINS RUIZ
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro
AGRAVADO : BANCO ECONOMICO S/A em liquidação extrajudicial
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.004658-2 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ESVALDIR AURICHIO RUIZ e Outro em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 23ª Vara de S. Paulo/SP nos autos de ação em que objetivam que o ora agravado se abstenha de qualquer ato prejudicial com relação aos seus nomes, tais como a execução extrajudicial e inclusão de seus nomes nos cadastros de inadimplentes, indeferiu a pretendida tutela antecipada (fl. 93).

Na fl. 101 consta decisão proferida pelo então Relator, que negou seguimento ao recurso, decisão essa que já transitou em julgado, razão pela qual é desinfluyente, para o presente recurso, a sentença prolatada nos autos de origem (cópia nas fls. 107/112).

Certifique-se o trânsito em julgado. Após, intimem-se.

Apensem-se os presentes aos autos da AC nº 2009.61.00.004658-2.

São Paulo, 28 de março de 2011.

Leonardo Safi
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.025393-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : ESVALDIR AURICHIO RUIZ e outro
: MARIA HELENA MARTINS RUIZ
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro
AGRAVADO : BANCO ECONOMICO S/A em liquidação extrajudicial
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.004658-2 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Da análise dos autos, verifica-se que o presente recurso não pode ser processado por dois motivos.

Primeiramente, verifica-se que na interposição do presente recurso não foram observados os estritos termos do artigo 525 e inciso I, do CPC, visto que não providenciaram os recorrentes a juntada de cópia da certidão de intimação da decisão impugnada, a tanto não equivalendo a certidão de fl. 98, visto encontrar-se ilegível.

Por outro lado, verifica-se que os agravantes não recolheram as custas referentes ao presente agravo conforme determinado na Resolução nº 278 desta Corte, que entrou em vigor aos 18/05/2007.

Por tais fundamentos, **nego seguimento ao recurso**, com amparo nos art. 557, caput, do CPC e 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2009.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004658-66.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.004658-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ESVALDIR AURICHIO RUIZ e outro
: MARIA HELENA MARTINS RUIZ
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
PARTE RE' : BANCO ECONOMICO S/A
No. ORIG. : 0004658620094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações das partes Réis, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido inicial para declarar o direito da parte Autora à cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação das Variações Salariais, gerido pela Caixa Econômica Federal, na quitação de contrato de financiamento imobiliário.

A Caixa Econômica Federal - CEF sustenta a impossibilidade de utilização dos benefícios da Lei n. 10.150/2000 e de quitação pelo FCVS em relação a mais de um saldo devedor remanescente. Aduz, ainda, a aplicação imediata da Lei n. 8.100/91, não cabimento da repetição de indébito, bem como do pedido de compensação.

A União, na qualidade de assistente simples da CEF, por sua vez, também afirma a impossibilidade de utilização do FCVS para quitação do contrato de financiamento imobiliário.

Subiram os autos a esta Corte.

Cumpra decidir.

A questão nos autos limita-se à possibilidade de quitação de financiamento de imóvel adquirido pelo Sistema Financeiro a Habitação - SFH, pela utilização do FCVS, de mutuário que contraiu um segundo financiamento pelo sistema, na mesma localidade.

O Fundo de Compensação das Variações Salariais tem por escopo garantir recursos para quitar os descompasso entre a forma de reajuste do saldo devedor e o das prestações mensais.

É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no que concerne à possibilidade de utilização do FCVS para quitação de mais de um financiamento para compra de imóvel na mesma localidade, desde que o financiamento em questão tenha sido contratado em período anterior à vigência das Leis 8.004 e 8.100, ambas de 1990, o que é o caso os autos, tendo a questão sido objeto de análise e confirmação do entendimento nos termos do Art. 543-C, do CPC, pelo STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. FCVS. COBERTURA DO FCVS AO SEGUNDO IMÓVEL DA MESMA LOCALIDADE. CONTRATOS DE FINANCIAMENTOS ANTERIORES À LEI 8.100/90. CABIMENTO. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO N. 8/08 DO STJ, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. LEGITIMIDADE DO CESSIONÁRIO. CONTRATO DE "GAVETA". POSSIBILIDADE, DESDE QUE EXISTENTE ANUÊNCIA DO MUTUANTE. LEI Nº 10.150/2000. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A Corte Especial do STJ, por ocasião do julgamento do REsp n. 783.389/RO, Rel. Min. Ari Pargendler (DJe 30.10.2008), firmou entendimento no sentido de que "a cessão do mútuo hipotecário não pode se dar contra a vontade do agente financeiro; a concordância deste depende de requerimento instruído pela prova de que o cessionário atende as exigências do Sistema Financeiro da Habitação". 2. O tema referente à possibilidade de quitação do saldo residual por parte do FCVS, ante a contribuição havida por este, mesmo em se tratando de mais de um imóvel financiado no mesmo município, foi objeto de apreciação pela Primeira Seção desta Corte no REsp n. 1.133.769 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Luiz Fux, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia. 3. Recurso especial provido."

(STJ, RESP 1190674 Rel. Mauro Campbell Marques - 2ª Turma DJE 10/09/10)

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento** às apelações, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de abril de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013881-53.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.013881-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonardo Safi
APELANTE : FUNDACAO ZERBINI
ADVOGADO : MIGUEL BECHARA JUNIOR e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO e outro
: SHEILA PERRICONE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
DESPACHO
Aceito a conclusão nesta data.

I - No prazo de 10 (dez) dias, esclareça o advogado da autora a que se referem os documentos de fls. 448/464, porquanto além de estanhos ao feito, estão a causar tumulto processual.

II - Decorrido o prazo do item I, dê-se vistas às partes contrárias da petição e documentos de fls. 467/492, a fim de se preservar o equilíbrio no tratamento das partes. Prazo comum de 10 (dez) dias.

III - O presente feito deu entrada no TRF da 3ª Região em 11/09/2008 e será julgado conforme a disponibilidade da pauta da Subsecretaria, uma vez que não há fato relevante que justifique preferência no julgamento em detrimento dos demais processos, tampouco é objeto de Meta do CNJ.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de março de 2011.
Leonardo Safi
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008120-02.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.008120-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ALEIDE MARIA DOS SANTOS
: DENISE TAVARES DA SILVA
: EURIDICE RIBEIRO DE MOURA
: ITAMAR DE BRITO
: MARCELO TADEU DE CARVALHO
: ROBSON BARROS BUENO
: RUBENS MARIO PLINIO CARRERI
: THELMA APARECIDA MARTINS DE CAMARGO
: VALERIA CALAMANDREI
: WALMIR DIAS SPINDOLA
ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal em face da r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução que impugnam os valores de juros de mora e honorários advocatícios relativos à incorporação aos vencimentos dos embargados do percentual de reajuste de 11,98%.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e extinguiu o feito com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil ao fundamento de que os honorários advocatícios incidem sobre a totalidade dos valores devidos, não importando se foram pagos administrativamente ou não. Opostos embargos de declaração a sentença foi integrada com a condenação da União nos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa atribuído aos embargos à execução. Irresignada, a União Federal oferta recurso de apelação sustentando que o título judicial é inexigível no que contraria a decisão do C. STF no julgamento da ADI 1797-PE; que os juros de mora e a verba honorária apresentam excesso de execução em face de terem sido incluídos no cálculo valores pagos administrativamente; que o valor correto da verba honorária é de R\$ 3.492,17.

Requer o provimento dos embargos.

Contrarrazões acostadas às fls. 149/173 onde se pleiteia a condenação da União Federal em litigância de má-fé e condenação em honorários.

É o breve relato.

Decido.

A questão posta em debate por meio do apelo da União Federal cinge-se à sua condenação ao pagamento da verba honorária, imposta em decisão transitada em julgado em razão do adimplemento administrativo, isto porque a discussão acerca da limitação temporal da incidência dos 11,98% não pode ser conhecida neste momento processual.

A decisão exequenda reconheceu aos embargados o direito ao reajuste de 11,98% (onze vírgula noventa e oito por cento) a partir de março de 1994, sem a imposição de limitação temporal ao aludido reajuste, de modo que os limites da execução são definidos pelo título judicial que se está executando, sob pena de ofensa à coisa julgada.

A pretensão da União de limitar as diferenças decorrentes da incidência do reajuste de 11,98% ao período de abril/94 a dezembro/96 consiste em se atribuir à decisão exequianda extensão menor que a efetivamente decidida.

E não só, tal pretensão não encontraria respaldo nem mesmo à luz do decidido pela Suprema Corte que, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2323/DF, superou o entendimento anterior consubstanciado na ADIn nº 1.797-0.

Quanto aos honorários advocatícios, impõe-se mencionar que o tema não comporta maiores ilações haja vista a consolidação, nos Tribunais Superiores, do entendimento no sentido de que não viola o artigo 20 do Código de Processo Civil a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.

A título elucidativo colacionam-se os seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. INCORPORAÇÃO DO ÍNDICE DE 11,98% SOBRE OS VENCIMENTOS DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. ALTERAÇÃO DA FORMA DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. CARACTERIZADA OFENSA À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

Transitada em julgado a sentença exequianda, com expressa indicação de qual critério a ser adotado para apuração dos honorários advocatícios, é descabida a inclusão posterior do critério definido na Súmula 111 do STJ, com o entendimento jurisprudencial que lhe dá este Tribunal, sob pena de evidente ofensa à coisa julgada (REsp. 354.162/RN, Rel. Min. GILSON DIPP, DJU 03.06.2002).

Agravo Regimental desprovido.

(STJ, Quinta Turma, AGRESP 200800263669, AGRESP 1029334, Relator NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE DATA:06/09/2010)

PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

1. O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais

2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.

3. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

4. Recurso Especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 956.263 - SP (2007/0123613-3), 3.9.2007 MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

Observa-se do presente feito que o pedido dos autores (ora embargados) foi julgado procedente, tendo sido determinado o pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da condenação (fls. 195-203 dos autos em apenso).

Após o trânsito em julgado dessa decisão, pretende a União Federal, em sede de embargos à execução, afastar a condenação dos honorários advocatícios sob alegação de que já houve pagamento administrativo dos valores devidos.

Entretanto, como visto, o pagamento foi efetuado após a propositura da ação, pelo que, mesmo que realizado voluntariamente, é inegável a influência judicial; fato a impedir sua desconsideração a fins de condenação em honorários advocatícios.

Assim, o pagamento administrativo, após o ajuizamento da ação, não esvazia o objeto da lide, mormente após o seu julgamento pelo mérito. Ao contrário, essa conduta reforça a legitimidade do direito reconhecido aos exequentes, ante o reconhecimento do fato pelo devedor. E a quem reconhece o pedido, assim como àquele que desiste da ação, o CPC impõe o ônus de pagar as despesas processuais e a verba honorária, em observância ao princípio da causalidade.

Convém lembrar que o STF, quando do julgamento da Medida Cautelar na ADIn nº 2.527-9/DF, entendeu que o dispositivo que afasta, no caso de transação ou acordo, a possibilidade do pagamento dos honorários devidos ao advogado da parte contrária, ainda que fruto de condenação transitada em julgado, choca-se, aparentemente, com a garantia insculpida no art. 5º, XXXVI, da Constituição, por desconsiderar a coisa julgada, além de afrontar a garantia de isonomia da parte obrigada a negociar despida de uma parcela significativa de seu poder de barganha, correspondente à verba honorária" (DJ de 23.22.07).

Portanto, não há falar-se em afastamento da verba honorária que, ademais, encontra-se em título judicial acobertado pela coisa julgada.

O artigo 467 do Código de Processo Civil é claro ao dispor que se denomina coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário, fato a impedir novo pronunciamento judicial acerca de matéria que já foi objeto de sentença irrecorrível.

Passo a apreciar a questão posta nas contrarrazões dos embargados atinente à litigância de má-fé.

O ajuizamento de embargos à execução não pode ser tido, só por si, como conduta abusiva, de modo a autorizar a aplicação da penalidade prevista no art. 17, VI, do CPC, mormente em hipóteses como a dos autos, em que o procurador

age por dever de ofício, em defesa do dinheiro público, que pertence a todos, e, no cumprimento desse dever e dos demais princípios que regem a administração pública.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu, mais de uma vez, que não cabe a aplicação da referida pena:

PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA POR MÁ-FÉ. CONDENAÇÃO. INSS. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO CABÍVEL. CONDUTA MALICIOSA. INEXISTÊNCIA.

- O artigo 17, do Código de Processo Civil, ao definir os contornos da litigância de má-fé que justificam a aplicação da multa, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade.

- É descabida a aplicação da pena por litigância de má-fé na hipótese em que a legislação processual assegura ao INSS a faculdade de manifestar recurso de embargos, em defesa do patrimônio público da autarquia, cuja interposição, por si só, não consubstancia conduta desleal e atentatória ao normal andamento do processo.

- Recurso especial conhecido. (STJ. Resp. 469101. Sexta Turma. Min. Rel. Vicente Leal, DJ 19/12/2002, pág. 506).

Conclui-se, desta feita, pela não caracterização da litigância de má-fé, restando afastada a aplicação de qualquer sanção.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Desta feita, julgo monocraticamente o feito e, com supedâneo no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil NEGÓ PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL.

Intimem-se.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032000-38.1998.4.03.6100/SP
2003.03.99.006052-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : YAIKA NOVAI DE OLIVEIRA ROSA e outros
: CRISTINA MOTTA GALVAO GALINDO
: DELMA GOMES DA SILVA
: CARLOS JOSE DOS SANTOS
: JORGE CARDOSO DE BARROS
: RICARDO GRISANTI
: EVALDO ALVES CAVALCANTI
: FILOMENA FERNANDES SUTILLO
: DEISE MENDRONI DE MENEZES
: MARILDA APARECIDA AMARAL
ADVOGADO : JOSE ANTUNES FERREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 98.00.32000-8 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Abra-se vista ao recorrido para contrarrazões, nos termos dos arts. 508 e 531, do Código de Processo Civil.

Após, tornem conclusos os autos, para apreciação da admissibilidade do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 05 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013676-87.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.013676-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : DENIZE ENCARNACAO RIVA MARQUES e outros
: ELISABETE PEREIRA PALHARES DE CARVALHO
: JOAO SOARES
: LUIS RENATO COELHO OLIVEIRA
: MARCO ANTONIO MARIM
: MARIA CLAUDIA BRITO HADDAD
: MARIA LUIZA BASSETO ALVES
: RITA DE CASSIA LIMA PEREIRA
: SANDRA APARECIDA DOS SANTOS VIEIRA
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI

DECISÃO

Tratam-se de recursos de apelação interposto pela União Federal e adesivo (fls.88/96) pela parte embargada em face da r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução judicial que impugnam a cobrança de verba honorária sobre o valor da condenação e, ainda, calculada sobre valores pagos administrativamente.

A r. sentença julgou improcedentes os embargos e adequando o valor em execução ao cálculo elaborado pelos embargados no valor de R\$ 137.122,52 (cento e trinta e sete mil cento e vinte e dois reais e cinquenta e dois centavos) atualizado para fevereiro de 2004, que é menor que o da Contadoria do Juízo, condenando a embargante em honorários advocatícios de 10% do valor dado à causa, devidamente atualizado. fundamento de que os honorários advocatícios devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos aos autores, não importando se foram pagos administrativamente ou não.

A União Federal apela pretendendo seja reconhecido excesso de execução, conforme ADIN nº 1797 que limitou o direito à percepção de 11,98% ao período de abril de 1994 a dezembro de 1996 e, que não devem incidir juros de mora sobre os valores pagos administrativamente e antes do trânsito em julgado da sentença; que o presente recurso seja recebido no duplo efeito.

Em recurso adesivo (fls. 184/193) e nas contrarrazões às fls. 194/212, os autores sustentam litigância de má fé (artigo 17, do CPC), por parte da embargante/apelante União. Colacionam jurisprudência. Pleiteiam a reforma da r. sentença para a fixação dos honorários advocatícios em 20% sobre o valor da execução nos termos do § 4º, do artigo 20, do CPC em face de ter restado vencida a embargante.

Em contrarrazões ao recurso adesivo dos autores (fls. 217/) a União pugna pelo afastamento da litigância de má-fé e sustenta que quanto aos honorários advocatícios a decisão está conforme a jurisprudência do STJ.

É o breve relato.

Decido.

A questão posta em debate por meio do apelo da União Federal cinge-se à limitação temporal da incidência dos 11,98% no período de abril de 1994 a dezembro de 1996, incidência de juros de mora e da verba honorária sobre valores pagos administrativamente.

Depreende-se dos autos que a r. decisão exequenda - exarada no processo de conhecimento - reconheceu aos embargados o direito ao reajuste de 11,98% (onze vírgula noventa e oito por cento) a partir de março de 1994, sem a imposição de limitação temporal ao aludido reajuste, de modo que os limites da execução são definidos pelo título judicial que se está executando, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Assim constou do dispositivo da r. sentença:

"Posto isso considerando tudo o mais que dos autos consta, julgo procedente a presente ação ordinária para condenar a ré a proceder a incorporação aos vencimentos ou proventos dos autores do percentual de 11,98%, bem como ao pagamento de todas as diferenças decorrentes da referida incorporação a partir de março de 1994, e daquelas apuradas no recálculo de todas as demais verbas percebidas no período, corrigidas monetariamente na forma do Provimento 24/97 da Corregedoria Geral do E. Tribunal Regional Federal 3ª Região. Condeno, ainda, a ré ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da condenação."

Vale lembrar que o recurso de apelação interposto pela União Federal não foi conhecido e negada a remessa oficial por esta C. Corte, mantendo-se integralmente a decisão proferida.

Assim, a pretensão da União de limitar as diferenças decorrentes da incidência do reajuste de 11,98% ao período de abril/94 a dezembro/96 consiste em se atribuir à decisão exequianda extensão menor que a efetivamente decidida, importando, ademais, em nítida ofensa à coisa julgada.

O artigo 467 do Código de Processo Civil é claro ao dispor que se denomina coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário, fato a impedir novo pronunciamento judicial acerca de matéria que já foi objeto de sentença irrecorrível.

E não só, tal pretensão não encontraria respaldo nem mesmo à luz do decidido pela Suprema Corte que, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2323/DF, superou o entendimento anterior consubstanciado na ADIn nº 1.797-0.

Colaciona-se a respeito:

Agravo regimental em recurso extraordinário

2. Servidor público. Reposição salarial de 11,98%. Lei nº 8.880/94. Conversão em URV. Competência privativa da União. Impossibilidade de lei estadual dispor de modo diverso.

3. Alegação de intempestividade de embargos interpostos perante o Tribunal de origem. Matéria não discutida nas fases processuais anteriores. Inovação. Impossibilidade. Precedentes.

4. Limitação temporal. ADI 1.797. Entendimento superado. Precedentes.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE-AgR 541016, Relator: Gilmar Mendes, DJ 01.04.2008)

Cumprido considerar, por fim, que esta C. Corte, em recente julgamento proferido pela Primeira Seção, julgou improcedente ação rescisória que pretendia limitar a incidência do índice de 11,98% ao período de abril de 1994 a dezembro de 1996.

O v. acórdão restou assim ementado:

AÇÃO RESCISÓRIA - CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - CONVERSÃO DOS VENCIMENTOS EM URV - LEI 9421/96 e ART. 28 DA LEI 9.868/99 - LIMITAÇÃO TEMPORAL- ADI nº 1797 e ADI nº 2323.

I - O Plenário do Supremo Tribunal Federal entendeu não estar vinculado à decisão proferida na ADIN nº 1797 e, revendo decisão anterior, assentou entendimento na ADI nº 2323 MC/DF no sentido de que é devido o percentual de 11,98% aos servidores do Poder Judiciário, mesmo após a edição da Lei nº 9.421/96, não havendo que se falar em violação ao parágrafo único do artigo 28 da Lei nº 9.868/99.

II - A partir do julgamento da Medida Cautelar na ADI nº 2323(DJ de 20 de abril de 2001), o próprio STF reconheceu que o novo plano de salários trazidos pela Lei 9.421/96 não produziu elevação real nos vencimentos dos servidores, de forma que a limitação temporal, antes determinada pela ADI nº 1.797-0, deixou de refletir a melhoria nos vencimentos.

III - Nessa esteira de entendimento, os demais Tribunais, em decisões administrativas, consideram a prorrogação do pagamento do percentual reclamado, cuja incorporação definitiva, a teor da decisão proferida pelo Conselho de Administração do Superior de Justiça, deu-se somente a partir do mês de outubro de 2000. Precedentes jurisprudenciais.

IV - Ação rescisória improcedente, revogada a decisão que concedeu antecipação de tutela.

V - Condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios nos termos do art. 20, § 4º do C.P.C. e eventuais custas despendidas pelos réus.

(TRF3ª Região, Primeira Seção, AR nº 2006.03.00.015482-9, Relatora Des. Fed. Cecília Mello, DJ 19.08.2010)

Quanto aos honorários advocatícios objeto do recurso de apelação da parte embargada, impõe-se mencionar que o tema não comporta maiores ilações haja vista a consolidação, nos Tribunais Superiores, do entendimento no sentido de que não viola o artigo 20 do Código de Processo Civil a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.

A título elucidativo colacionam-se os seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. INCORPORAÇÃO DO ÍNDICE DE 11,98% SOBRE OS VENCIMENTOS DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. ALTERAÇÃO DA FORMA DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. CARACTERIZADA OFENSA À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

Transitada em julgado a sentença exequianda, com expressa indicação de qual critério a ser adotado para apuração dos honorários advocatícios, é descabida a inclusão posterior do critério definido na Súmula 111 do STJ, com o entendimento jurisprudencial que lhe dá este Tribunal, sob pena de evidente ofensa à coisa julgada (REsp. 354.162/RN, Rel. Min. GILSON DIPP, DJU 03.06.2002).

Agravo Regimental desprovido.

(STJ, Quinta Turma, AGRESP 200800263669, AGRESP 1029334, Relator NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE DATA:06/09/2010)

PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

1. O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais
 2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.
 3. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.
 4. Recurso Especial provido.
- (RECURSO ESPECIAL Nº 956.263 - SP (2007/0123613-3), 3.9.2007 MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

Observa-se do presente feito que o pedido dos autores (ora embargados) foi julgado procedente, tendo sido determinado o pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da condenação.

Após o trânsito em julgado dessa decisão, pretende a União Federal, em sede de embargos à execução, afastar a condenação dos honorários advocatícios sob alegação de que já houve pagamento administrativo dos valores devidos. Entretanto, como visto, o pagamento foi efetuado após a propositura da ação, pelo que, mesmo que realizado voluntariamente, é inegável a influência judicial; fato a impedir sua desconsideração a fins de condenação em honorários advocatícios.

Assim, o pagamento administrativo, após o ajuizamento da ação, não esvazia o objeto da lide, mormente após o seu julgamento pelo mérito. Ao contrário, essa conduta reforça a legitimidade do direito reconhecido aos exequentes, ante o reconhecimento do fato pelo devedor. E a quem reconhece o pedido, assim como àquele que desiste da ação, o CPC impõe o ônus de pagar as despesas processuais e a verba honorária, em observância ao princípio da causalidade. Convém lembrar que o STF, quando do julgamento da Medida Cautelar na ADIn nº 2.527-9/DF, entendeu que o dispositivo que afasta, no caso de transação ou acordo, a possibilidade do pagamento dos honorários devidos ao advogado da parte contrária, ainda que fruto de condenação transitada em julgado, choca-se, aparentemente, com a garantia insculpida no art. 5º, XXXVI, da Constituição, por desconsiderar a coisa julgada, além de afrontar a garantia de isonomia da parte obrigada a negociar despida de uma parcela significativa de seu poder de barganha, correspondente à verba honorária" (DJ de 23.22.07).

Portanto, não há falar-se em afastamento da verba honorária que, de igual forma, encontra-se em título judicial acobertado pela coisa julgada.

Passo a analisar as demais questões postas neste feito.

Recurso adesivo dos autores: LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ e CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

O ajuizamento de embargos à execução não pode ser tido, só por si, como conduta abusiva, de modo a autorizar a aplicação da penalidade prevista no art. 17, VI, do CPC, mormente em hipóteses como a dos autos, em que o procurador age por dever de ofício, em defesa do dinheiro público, que pertence a todos, e, no cumprimento desse dever e dos demais princípios que regem a administração pública.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu, mais de uma vez, que não cabe a aplicação da referida pena:

PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA POR MÁ-FÉ. CONDENAÇÃO. INSS. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO CABÍVEL. CONDUTA MALICIOSA. INEXISTÊNCIA.

- O artigo 17, do Código de Processo Civil, ao definir os contornos da litigância de má-fé que justificam a aplicação da multa, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade.
- É descabida a aplicação da pena por litigância de má-fé na hipótese em que a legislação processual assegura ao INSS a faculdade de manifestar recurso de embargos, em defesa do patrimônio público da autarquia, cuja interposição, por si só, não consubstancia conduta desleal e atentatória ao normal andamento do processo.
- Recurso especial conhecido. (STJ. Resp. 469101. Sexta Turma. Min. Rel. Vicente Leal, DJ 19/12/2002, pág. 506).

Conclui-se, desta feita, pela não caracterização da litigância de má-fé, restando afastada a aplicação de qualquer sanção. Por último, no que se refere à condenação em honorários advocatícios em sede de embargos à execução, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que mais do que mero incidente processual, os embargos do devedor constituem verdadeira ação de conhecimento, sendo neste contexto, viável a cumulação dos honorários advocatícios fixados na ação de execução com aqueles arbitrados nos respectivos embargos. (ERESP 81.755/SC, . Min. Waldemar Zveiter, DJ de de 02/04/2001)

Destaco que a Lei n.º 9.494/97, com redação dada pela Medida Provisória n.º 2.180-35, dispõe em seu artigo 1º - D, que não são devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas.

Assim, a contrario sensu é de entender-se que, tendo havido embargos, serão os honorários devidos, independentemente de ter havido tal condenação no processo de conhecimento. Isto porque a parte embargada viu-se compelida a constituir procurador nos autos, apresentando defesa e atuando diretamente em prol dos interesses desta.

Assim, é de se prestigiar a regra insculpida no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, segundo a qual, nas causas em que for vencida a Fazenda Pública e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Em se considerando que a fixação dos honorários faz-se segundo o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, bem como a natureza, importância da causa e o trabalho realizado pelo advogado, computado o tempo exigido para o serviço, arbitro-os em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil atendendo-se à equidade, que não autoriza a fixação dos mesmos em valor aviltante.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Desta feita, julgo monocraticamente o feito e, com supedâneo no artigo 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, respectivamente, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA EMBARGADA** para fixar honorários advocatícios nestes embargos à execução em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais).

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013387-14.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013387-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ANTONIO VIEIRA DA SILVA HADANO
ADVOGADO : EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00007002620104036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO VIEIRA DA SILVA HADANO em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Santos/SP que, nos autos de mandado de segurança em que objetiva o sobrestamento do procedimento administrativo disciplinar contra si instaurado para apuração de responsabilidade funcional, indeferiu a pretendida liminar (fls. 2243/2245).

Na fl. 2290 consta a decisão proferida pelo então Relator, que indeferiu efeito suspensivo ao recurso.

Sobreveio sentença, que denegou a segurança (cópia nas fls. 2294/2297).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007526-13.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.007526-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CLAUDIO TRINCANATO
ADVOGADO : CARLA DE LOURDES GONCALVES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE RE' : ITALMAGNESIO S/A IND/ E COM/ e outros
: TONOLLI DO BRASIL S/A IND/ E COM/ DE METAIS
: TONOLLI DO BRASIL IND/ E COM/ DE METAIS
: ROTAVI INDL/ LTDA
ADVOGADO : SERGIO MELLO ALMADA DE CILLO e outro
PARTE RE' : ESTER MASSARI TRINCANATO e outro
: GIUSEPPE TRINCANATO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SJJ-SP
No. ORIG. : 00012600820104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cláudio Trincanato contra a decisão de fls. 249/251 da Execução Fiscal n. 0001260-08.2010.403.6123 e contra a decisão de fl. 303 dos mesmos autos, que não reconsiderou a decisão de fls. 249/251 e determinou que a União se manifestasse sobre as alegações dos executados.

Decido.

Agravo de instrumento. Peças obrigatórias. Seguimento negado. O art. 525 dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento: obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

Nesse sentido é a nota de Theotonio Negrão ao art. 525 do Código de Processo Civil:

*"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças **obrigatórias** e também com as **necessárias** ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo de instrumento ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão, maioria).*
(NEGRÃO, Theotonio, *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 39ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 686, nota n. 6 ao art. 525).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é também no sentido de que a falta de peça essencial ou relevante para a comprovação da controvérsia impede o conhecimento do agravo de instrumento:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DE PEÇA ESSENCIAL OU RELEVANTE PARA A COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. *A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.*

2. *Embargos conhecidos e rejeitados.*

(STJ, REsp n. 449.486-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 02.06.04)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).

1 - *As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.*

2 - *Recurso conhecido, mas improvido.*

(STJ, REsp n. 444.050-PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 04.02.03)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

- *O agravante tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.*

- *Precedentes.*

(STJ, REsp n. 447.631-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 26.08.03)

São nesse mesmo sentido os precedentes deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).

I - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.

2 - Recurso conhecido, mas improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2007030000403720-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 15.10.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. DETERMINAÇÃO DE ADEQUAÇÃO DO VALOR DADO À CAUSA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA, MAS INDISPENSÁVEL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O agravo de instrumento deve ser instruído não somente com as peças obrigatórias, mas também com aquelas indispensáveis à compreensão da controvérsia. Precedentes.

II - Para apreciação da decisão do juízo a quo, que determinou a adequação do valor dado à causa, faz-se necessário que esta Corte tenha conhecimento de quais são os títulos de crédito contra a União e o valor dado à causa, apenas aferível através de cópia da petição inicial.

III - A juntada dessa peça processual somente com as razões do presente recurso não tem o condão de modificar a decisão recorrida, em razão da incidência da preclusão consumativa, nos termos do artigo 183 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000205921-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 02.10.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS NECESSÁRIAS. COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. A agravante apenas insurge-se com o conteúdo da decisão, não elabora nenhum argumento contrário à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O recorrente tem o ônus de instruir o agravo de instrumento com as peças necessárias à compreensão da controvérsia. A omissão no cumprimento desse ônus prejudica o julgamento de sua irrisignação.

3. Agravo legal desprovido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000611145, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 03.12.07)

Do caso dos autos. Requer o agravante a reforma a decisão que determinou o arresto de seus bens imóveis, sob o fundamento de que se trataria de bem de família. No entanto, o agravante não juntou aos autos cópia integral da decisão agravada (fls. 249/251 dos autos originários, fls. 266/268 destes autos), o que impede a completa compreensão da decisão do MM. Juiz *a quo* e enseja a negativa de seguimento do recurso, por não ter o agravante se desincumbido do ônus previsto no art. 525 do Código de Processo Civil. Em face da preclusão consumativa, não é admissível a posterior regularização do recurso.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento nos arts. 525, I, 527, I, e 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039387-85.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039387-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : JOSE EURIPEDES BARBOSA
ADVOGADO : CLAIR JOSE BATISTA PINHEIRO e outro
PARTE RE' : ANTONIO ALVES MARTINS e outros
: CLAUDIO ANTONIO AMORIM
: ALOYSIO SILVA ARAUJO
: Estado de Sao Paulo

: Prefeitura Municipal de Ribeirao Preto SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2008.61.02.009892-3 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Ribeirão Preto/SP que, nos autos de ação de usucapião ajuizada pelo ora agravado, não reconheceu o interesse da agravante no feito e determinou a restituição dos autos à Justiça Estadual, nos seguintes termos:

"(...)

Estamos aqui diante de uma situação histórica que é inegável. Em priscas eras, todo território nacional esteve integrado ao patrimônio público. Com o avanço de colonização e, principalmente, de urbanização, tais terrenos foram progressivamente incorporados ao patrimônio de particulares. Foi exatamente o que aconteceu com o núcleo Antonio Prado. Deu ele origem à cidade de Ribeirão/SP, cujo solo urbano encontra-se deferido ao domínio de particulares (pessoas físicas ou jurídicas), bem como a pessoas jurídicas de direito público: tudo conforme o averbado junto aos Cartórios de Registros de Imóveis, razão alguma havendo para negar validade a tais registros" (fls. 15/17).

Aduz, em síntese, que seu interesse é evidente, uma vez que pretende defender parcela de seu domínio, baseado em Certidão expedida pelo órgão gestor de seu patrimônio, qual seja, o Departamento de Patrimônio da União.

Alega que em 27/12/1878, "por força de sentença do Juízo dos Feitos, conforme relatório da Subcomissão de Cadastro e Tombamento (DOU 16.12.1923) a Fazenda Ribeirão Preto foi adjudicada à Fazenda Nacional, que foi posteriormente cedida pelo Ministério da Agricultura, para que ali fosse instalado o Núcleo Colonial Antonio Prado." É o breve relatório. Decido.

O agravante não instruiu o recurso com as peças necessárias à compreensão da controvérsia, não tendo trazido aos presentes autos as cópias dos documentos e das peças processuais que constam dos autos de origem.

Com isso, restou configurada a formação deficiente do agravo de instrumento, que impede seu conhecimento por esta Corte. Na direção desse entendimento, trago julgados do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIA. DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. NÃO CONHECIMENTO. APLICABILIDADE DOS ARTIGOS 525 C/C 544 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 288/STF. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

I - É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de não conhecer do recurso, quando verificada a ausência de peça no instrumento, ainda que facultativa, mas indispensável para a compreensão da controvérsia. Fundamenta-se nos artigos 525 e 544 do Código de Processo Civil, cumulativamente. Ademais, entende-se incidir o verbete de Súmula 288/STF.

II - Desta forma, o rol descrito nos artigos 525, I e 544, § 1º da Lei Processual diz respeito, tão-somente, à formação mínima a ser dada ao agravo de instrumento. Assim, as peças ali elencadas são de obrigatoria observância. Além dessas, à evidência, deve o recorrente juntar todas outras que possibilitem entendimento do litígio posto em questão. Em síntese, tem-se que as peças necessárias também devem ser trasladadas pelo agravante, sob pena do não conhecimento do recurso. Precedentes da Corte Especial.

III - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag 780229/SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, j. 12.09.2006, v.u., DJU 09.10.2006, p. 350).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. ART. 525, II, DO CÓD. DE PR. CIVIL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7.

1. A parte tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não-conhecimento do recurso.

2. No caso, entendendo o Tribunal de origem que, nos autos do agravo de instrumento a ele dirigido, não havia documentos que tornassem possível a análise dos corretos limites da pretensão, não há falar em ofensa ao art. 525, II, do Cód. De Pr. Civil, mas em reexame de provas (Súmula 7).

3. Nego provimento ao agravo regimental."

(STJ, AgRg no Ag nº 842404/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 10/05/2007, DJ 10/09/2007, p. 323)

Diante do exposto, e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, dê-se ciência ao Parquet Federal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002124-48.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.002124-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ANA PAULA MANTELLE DA SILVA E MELLO
ADVOGADO : RENATA GARCIA CHICON e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00248698920104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ana Paula Mantelle da Silva e Mello, servidora pública federa aposentada, contra a decisão de fls. 51/52, proferida em ação ordinária ajuizada em face da União, que indeferiu pedido de tutela antecipada deduzido para a produção de perícia médica.

A agravante alega, em síntese, a necessidade de produção de prova pericial para comprovar sua aptidão para o serviço e, conseqüentemente, a admissibilidade da reversão de sua aposentadoria e readaptação em função compatível com sua limitação. Sustenta a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, na medida em que a aposentadoria por invalidez implicou drástica diminuição dos seus rendimentos e o afastamento do convívio familiar (fls. 2/12).

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (fls. 71/71v.), decisão contra a qual a recorrente interpôs agravo regimental (fls. 73/81).

A União apresentou resposta (fls. 83/89).

Decido.

Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

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.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado:

PROCESSUAL CIVIL - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CPC (...)

1. A inovação trazida ao artigo 557 do Código de Processo Civil instituiu a possibilidade de, por decisão monocrática, o relator deixar de admitir recurso, dentre outras hipóteses quando manifestamente improcedente ou contrário à Súmula ou entendimento já pacificados pela jurisprudência daquele Tribunal, ou de Cortes Superiores, rendendo homenagem à economia e celeridade processuais. Questão decidida monocraticamente pelo relator do processo, se reapreciada em sede de agravo regimental pelo órgão colegiado do Tribunal de origem, afasta suposta ofensa à regra do artigo 557 do CPC. 2. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.

(...). Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 953.864, Rel. Min. Humberto Martins, j. 18.09.07)

Do caso dos autos. A agravante, Analista Judiciário do TRF da 3ª Região, foi aposentada por invalidez permanente, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, na base de 8/30 avos, por ato da Presidência do Tribunal de 06.10.10, em decorrência de transtornos psicológicos (fl. 34). Em 14.12.10, ajuizou ação de rito ordinário para reversão da aposentadoria e readaptação ao serviço público afirmando, em síntese, que sua incapacidade é apenas temporária, não sendo admissível a aposentadoria por invalidez sem a tentativa de readaptação. Requereu tutela antecipada para realização de perícia médica a fim de comprovar a condição alegada na petição inicial, com a conseqüente reversão de sua aposentadoria e readaptação a cargo compatível com suas limitações (fls. 15/29).

A MMA. Juíza de primeiro grau indeferiu o pedido de tutela antecipada, sob o fundamento da ausência de *periculum in mora* para realização prévia do exame pericial (fls. 51/52).

Não merece reparo a decisão agravada.

A pretensão da autora consubstancia produção antecipada de exame pericial, somente admissível nos casos em que houver fundado receio de que venha a tornar-se impossível ou muito difícil a verificação de certos fatos na pendência da ação (CPC, art. 849).

A agravante pretende comprovar sua aptidão para o trabalho desenvolvido em seu cargo, fato cuja verificação não é obliterada em virtude do lapso que decorrerá até o momento oportuno para a apreciação do pedido de realização de

exame pericial em cotejo com os demais elementos constantes nos autos (CPC, art. 420, parágrafo único, c. c. o art. 427).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o agravo regimental.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000414-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000414-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : ANTONIO CARLOS TEIXEIRA MATIAS
ADVOGADO : GABRIEL NAVARRO ALONSO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00067780620104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Mantenho a decisão de fls. 33/34 por seus próprios fundamentos.

Cumpra-se a parte final da referida decisão, no sentido de que o Ministério Público Federal dela tome ciência.

Após, tornem conclusos para julgamento do Agravo Legal interposto pela agravante.

Intime-se e cumpra-se.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007817-13.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007817-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : IDALINA APARECIDA MARTINS PINTO DOS SANTOS e outros
: ALEX MARTINS DOS SANTOS incapaz
: PAULO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR incapaz
: JOHNNY APARECIDO MARTINS DOS SANTOS incapaz
: ARMINDA MARIA DA SILVA
: IVANILDO RODRIGUES DA SILVA incapaz
: MARIA EUNICE BALBINO DE MELO
: WELLINGTON FALCAO DE MELO incapaz
: ADRIANA FALCAO DE MELO incapaz
: ANDREA FALCAO DE MELO incapaz
: LUCIENE FALCAO DE MELO TAVARES incapaz
: LUCIANA FALCAO DE MELO incapaz
: VERA LUCIA BALBINO DOS SANTOS ELIAS
: EDSON BARBOSA DA SILVA ELIAS FILHO incapaz

ADVOGADO : GLAUCIA SUDATTI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00037896420054036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 854/854v., que acolheu os cálculos da contadoria judicial, referentes a pensões devidas aos agravados Paulo Pereira Santos, Edson Barbosa S. Elias e José Falcão de Melo (parcelas vencidas no período de agosto de 2002 a abril de 2004), bem como os valores devidos a Lex Martins do Santos e Johnny Aparecido dos Santos.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) os agravados ajuizaram ação de rito ordinário em face da RFFSA, para o recebimento de indenização por danos materiais e morais, decorrentes de acidente em via férrea que vitimou seus familiares, funcionários da RFFSA;
- b) a RFFSA foi condenada e a execução iniciada, com a expedição de precatórios para pagamento dos valores devidos aos agravados;
- c) tendo em vista a existência de saldo a ser pago, os autos foram remetidos à contadoria judicial, que elaborou cálculo com aplicação de juros de mora de 1% ao mês a partir da vigência do Novo Código Civil, bem como utilizou o salário mínimo com fator indexador, para fins de correção monetária;
- d) a decisão da MMA. Juíza *a quo*, que homologou os cálculos, deve ser reformada, uma vez que o salário mínimo não pode ser utilizado como indexador de correção monetária (violação ao art. 7º, IV, da Constituição da República) e os juros de mora devem observar o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (fls. 2/15).

Decido.

Juros moratórios. Coisa julgada. NCC, art. 406. Aplicabilidade. O fato gerador dos juros moratórios é a demora no cumprimento da obrigação. Por se desdobrar no tempo, produz efeitos também após a prolação da sentença, cuja definição da taxa legal de juros, na medida em que editada anteriormente à vigência do art. 406 do Novo Código Civil (11.01.03), sujeita-se ao princípio *tempus regit actum*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL (...) DIREITO INTERTEMPORAL. JUROS MORATÓRIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. FGTS (...).

(...)

3. *O fato gerador do direito a juros moratórios não é a existência da ação e nem a condenação judicial (que simplesmente o reconheceu), e sim a demora no cumprimento da obrigação. Tratando-se de fato gerador que se desdobra no tempo, produzindo efeitos também após a prolação da sentença, a definição da taxa legal dos juros fica sujeita ao princípio de direito intertemporal segundo o qual tempus regit actum. Assim, os juros incidentes sobre a mora ocorrida no período anterior à vigência do novo Código Civil são devidos nos termos do Código Civil de 1916 e os relativos ao período posterior, regem-se pelas normas supervenientes. Nesse sentido: REsp 827.287/RN, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 26.06.2006; REsp 803.628/RN. 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ de 18.05.2006.*

(...)

6. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.*

(STJ, REsp n. 838.790, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 05.10.06)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE APOSENTADOS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. SENTENÇA EXEQUËNDA PROFERIDA ANTES DO ADVENTO DO CC/02 QUE FIXA JUROS DE 6% AO ANO. FIXAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM DE JUROS DE 6% AO ANO ATÉ A VIGÊNCIA DO NOVO CC E DE 12% AO ANO A PARTIR DE ENTÃO. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA.

I - Se a sentença exequenda foi proferida anteriormente a 11 de janeiro de 2003 (data da entrada em vigor do CC/02) e determinava juros legais ou juros de 6% ao ano, esta deve ser a taxa aplicada até o advento do Novo CC, sendo de 12% ao ano a partir de então, em obediência ao art. 406 desse diploma legal c/c 161, § 1º do CTN.

II - 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. Contudo, se determinar juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

III - No presente caso, a decisão exequenda foi proferida em 1º de abril de 2002 e determinou a aplicação de juros de 6% ao ano. Assim, o entendimento do Tribunal de origem de que os juros são de 6% ao ano até a entrada em vigor do CC/02 e de 12% a partir de então não configura violação à coisa julgada. Precedente de caso análogo: REsp nº 814.157/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 02/05/2006.

(...)

V - Recurso especial parcialmente provido, apenas para consignar como termo inicial dos juros a data do trânsito em julgado da decisão exequenda.

(STJ, REsp n. 901.756, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 06.03.07)

A questão restou pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil:

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 previstos nos termos da lei nova.
2. 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). Todavia, não houve recurso da parte interessada para prevalecer tal entendimento.
3. Recurso Especial não provido.
(STJ, REsp n. 1.111.119, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 02.06.10, para os fins do art. 543-C do CPC)

Em relação à execução contra a Fazenda Pública, convém registrar que o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 deve ser aplicado somente às demandas ajuizadas após sua entrada em vigor, conforme decisão do Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ADMINISTRATIVO. JUROS MORATÓRIOS. FAZENDA PÚBLICA. DÉBITO EM RELAÇÃO À REMUNERAÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS. AÇÃO AJUIZADA APÓS A EDIÇÃO DA MP Nº 2.180/01. FIXAÇÃO NO PATAMAR DE 6% AO ANO.

1. O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, que fixa os juros moratórios nas ações ajuizadas contra a Fazenda Pública no patamar de 6%, é de ser aplicado tão somente às demandas ajuizadas após a sua entrada em vigor. Inaplicabilidade do art. 406 do Código Civil de 2002. Precedentes.
2. Constitucionalidade do art. 1º-F, da Lei 9.494/97 declarada pelo Supremo Tribunal Federal. Ressalva do ponto de vista da relatora.
3. Recurso especial provido.
(STJ, REsp n. 1.086.944, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 11.03.09, para fins do art. 543-C do CPC)

Do caso dos autos. A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

Trata-se de ação ordinária em fase de execução de sentença, em que estão sendo apuradas as importâncias relativas às pensões vencidas no período de agosto de 2002 a abril de 2004 e a atualização do montante devido à Johnny Aparecido dos Santos e Alex Martins dos Santos.

(...)

Divergem as partes quanto ao modo de atualização das parcelas vencidas, relativas ao período de agosto de 2002 a abril de 2004, e a taxa de juros.

Os autores procederam à atualização pelo salário mínimo vigente à época da atualização e o réu defende a aplicação dos índices da Resolução 561/07.

A sentença proferida às fls. 180/184 determinou que as parcelas vencidas fossem apuradas com base no salário mínimo vigente à época da liquidação. Este critério de cálculo já foi utilizado na elaboração dos cálculos da execução originária (fls.489/499), de acordo com as informações trazidas pelo contador judicial.

Quanto à taxa de juros há que se considerar os juros legais, observando-se a taxa de 1% a.m. a partir da vigência do novo Código Civil.

Quanto aos critérios de atualização das importâncias devidas a Alex Martins dos Santos e Johnny Aparecido dos Santos, entendo que deve ser aplicado o IPCA-E. Os valores objeto de atualização deixaram de ser requisitados em razão da não localização dos autores. Desta forma, devem ser reajustados pelos mesmos índices utilizados na atualização dos precatórios quitados.

Diante do exposto, acolho os cálculos constantes do Anexo I - fls. 785/789, relativos às pensões vencidas no período de agosto de 2002 a abril de 2004, sendo devido a Paulo Pereira Santos a importância de R\$ 91.003,99 (noventa e um mil e três reais e noventa e nove centavos), a Edson Barbosa S. Elias a importância de R\$60.767,18 (sessenta mil, setecentos e sessenta e sete reais e dezoito centavos) e a José Falcão de Melo a importância de R\$83.043,19 (oitenta e três mil, quarenta e três reais e dezenove centavos), valores atualizados para julho de 2009.

Aprovo, ainda, os valores constantes do Anexo III - fls.795/797, sendo devido a Alex Martins dos Santos a importância de R\$164.640,74 (cento e sessenta e quatro mil, seiscentos e quarenta reais e setenta e quatro centavos) e a Johnny Aparecido dos Santos a importância de R\$164.640,74 (cento e sessenta e quatro mil, seiscentos e quarenta reais e setenta e quatro centavos), valores atualizados para julho de 2009.

Oficie-se à Vara Distrital de Rio Grande da Serra, onde tramita o processo 512.08.007366-0 - Declaração de Ausência, informando que Johnny Aparecido Martins dos Santos e Alex Martins dos Santos são credores das importâncias constantes de fls.795/797 e solicitando informações quanto à destinação das importâncias que serão requisitadas nestes autos.

Ciência às partes e ao Ministério Público Federal.Intimem-se. (fls. 854/854v.)

Não merece reparo a decisão do MM. Juízo *a quo* no que diz respeito à afirmação de que a sentença exequenda (fls. 205/209), transitada em julgado, determinou que as parcelas vencidas, referentes à pensão mensal a que a RFFSA foi

condenada, fossem apuradas com base no salário mínimo vigente à época da liquidação (fl. 208). Ademais, não se trata de indexador de condenação monetária, mas de critério de fixação da pensão a que foi condenada a agravante ("2/3 dos salários que os trabalhadores percebiam à época dos fatos", fl. 208).

No que concerne aos juros de mora, deve ser aplicada a taxa Selic a partir de 11.01.03, data de entrada em vigor do Novo Código Civil. Descabida a aplicação do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960, de 29.06.09, uma vez que a demanda foi ajuizada em 25.07.94, (fl. 43), ou seja, antes de sua entrada em vigor (STJ, REsp n. 1.086.944, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 11.03.09).

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE** o pedido de efeito suspensivo, para que, em relação aos juros de mora, seja aplicada a taxa Selic.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se as partes para resposta.

Dê-vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Boletim Nro 3698/2011

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002082-03.1999.4.03.6181/SP
1999.61.81.002082-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS ROBERTO PEREIRA DORIA
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CO-REU : EDIMEIRE RODRIGUES DA SILVA
: JOAO MACIEL NETO

EMENTA

PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - IMPROVIMENTO DOS EMBARGOS.

1. Nos embargos de declaração devem ser observados os requisitos do art. 535 do CPC, eis que não são meio hábil ao reexame da causa. É incabível nos Embargos rever decisão anterior, reexaminando ponto sobre o qual já houve pronunciamento.
2. Não demonstrada a alegada omissão, contradição ou dúvida, devem os embargos ser desprovidos.
3. *In casu*, a decisão embargada examinou todas as questões colacionadas em sede de embargos de declaração, não havendo qualquer omissão, contradição ou dúvida na decisão impugnada, de maneira que eventual inconformismo do embargante frente ao pensamento esposado no voto deve ser objeto de recurso próprio, não possuindo os embargos de declaração efeito infringente, ou seja, inviável a sua oposição para impugnar o mérito da decisão, quando não presentes quaisquer de seus requisitos legais.
4. Não há falar-se em descumprimento aos artigos 155 e 156 do CPP, pois além de não ter havido condenação com base em elementos colhidos exclusivamente no inquérito policial, as provas foram ratificadas em juízo e submetidas *in totum* ao contraditório e à ampla defesa.
5. Não houve afronta à Súmula 444 do C. STJ, estando claro no voto que a majoração da pena-base deveu-se às condenações definitivas ostentadas pelo embargante, a demonstrar sua personalidade distorcida e voltada ao crime, o que justifica a aplicação da reprimenda acima do piso.
6. Ainda que possivelmente conexos os diversos feitos criminais pelos quais responde o embargante perante a Justiça Federal da 3ª Região, a reunião das ações penais não se realizou em primeiro grau de jurisdição, estando, ademais, grande parte delas em estágios procedimentais distintos, circunstâncias que inviabilizam a reunião pela continuidade delitiva (art. 71 do CP), nos termos do que faculta o artigo 80 do CPP, devendo-se aplicar ao caso a Súmula nº 235 do C. STJ.
7. Improvimento dos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de abril de 2011.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0001059-18.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001059-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : ANDERSON DE ALMEIDA RODRIGUES
PACIENTE : CAMILA CRISTINNI TRIPODORO
ADVOGADO : ANDERSON DE ALMEIDA RODRIGUES e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00022197720044036126 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PENAL - PRESCRIÇÃO RETROATIVA - INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE - PRESCRIÇÃO RECONHECIDA DE OFÍCIO - ORDEM CONCEDIDA

1. O caso é de interesse de agir superveniente, devendo o presente *writ* ser acolhido por aplicação do princípio constitucional da razoável duração do processo e da economia processual, reconhecendo-se desde logo a prescrição retroativa, ainda que de ofício, porquanto efetivamente ocorreu, não sendo razoável postergar ainda mais a definição da situação jurídica da paciente, o que caracterizaria manifesto constrangimento ilegal.
2. Está efetivamente extinta a punibilidade da paciente, eis que entre a data dos fatos, período de 12.07.2002 a 06.08.2002, e a r. decisão de recebimento da denúncia, em 16.07.2007 (fl. 144), assim como entre esta data e a publicação da r. sentença condenatória, em 15.02.2011 (fl. 213), passaram-se mais de dois anos, sem que tenha ocorrido qualquer causa suspensiva ou interruptiva da prescrição, operando-se, assim, a prescrição retroativa, nos termos do art. 110, § 1º e § 2º, c.c. art. 107, IV, 109, V, e art. 115, todos do Código Penal.
3. Ordem concedida de ofício.

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, conceder a ordem de ofício, a fim de julgar extinta a punibilidade da paciente Camila Cristinni Tripodoro, em razão da ocorrência da prescrição retroativa da prescrição punitiva estatal, nos termos do artigo 110, §§ 1º e 2º, c.c. artigo 107, IV, 109, V, e artigo 115, todos do Código Penal, nos termos do voto do(a)relator(a). Traslade-se cópia desta decisão aos autos da Ação Penal nº 00022197720044036126, em curso perante a 1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP, oficiando-se com a máxima urgência.

São Paulo, 11 de abril de 2011.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0004863-91.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.004863-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : LUIS CARLOS DIAS TORRES
: ANDREA VAINER
PACIENTE : CLAUDEMIR ANTONIO BORTOLETO
: RODOLFO DANIEL GONCALVES BALDELLI
ADVOGADO : LUIS CARLOS DIAS TORRES
IMPETRADO : PROCURADOR DA REPUBLICA EM SAO PAULO SP

EMENTA

CRIMINAL - DELITOS CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA - ARTIGO 337-A DO CÓDIGO PENAL - CONSTITUIÇÃO DO TRIBUTO COMO PRESSUPOSTO DE EXISTÊNCIA DO ILÍCITO - ORDEM CONCEDIDA

1. Nos delitos fiscais, o pressuposto de quaisquer dos tipos que os definem é, exatamente, a existência de um tributo devido. Sem a constatação de existência de um tributo devido, não há como falar-se em sua supressão ou redução, ou na omissão de seu pagamento ou recolhimento. O pressuposto diz, pois, com a materialidade delitiva, elemento essencial para configurar a justa causa para a ação penal.

2. Assim, quando se fala da necessidade de prévio esgotamento da via administrativa para a propositura de ação penal por crimes fiscais, não se está, em absoluto, cerceando a atividade do titular exclusivo da ação penal, nem tampouco retirando da ação penal por crime fiscal seu caráter de ação pública, caráter esse aliás consagrado na Súmula 609 do Supremo Tribunal Federal. Fala-se, apenas, em exigir a demonstração da existência do ilícito fiscal para que se tenha como comprovada a materialidade do ilícito penal.
3. Aplicação ao caso da Súmula Vinculante nº 24 do STF: "Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo".
4. Apesar de a Súmula em questão referir-se expressamente apenas aos crimes tipificados no artigo 1º da Lei nº 8.137/90, deve-se estender também ao tipo do artigo 337-A do Código Penal, pois se trata, da mesma forma, de delito material e com a mesma natureza daqueles.
5. Ordem concedida.

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, conceder a ordem de "habeas corpus", a fim de determinar o trancamento do inquérito policial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0001997-13.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001997-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : FABIO VIEIRA DE MELO
: LEYKA YAMASHITA
PACIENTE : BENTO DOS SANTOS
: ROSA ROSADA DOS SANTOS
ADVOGADO : FABIO VIEIRA DE MELO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00142006420064036181 2P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS - CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL - INQUÉRITO POLICIAL - OPERAÇÃO "MONTE ÉDEN" - ALEGADA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL - FATOS AINDA NÃO CLASSIFICADOS POR DENÚNCIA - PRESCRIÇÃO ANTECIPADA QUE SE REJEITA - CONSTITUIÇÃO DA SOCIEDADE AO TEMPO DOS FATOS - PROVA QUE REQUER INCONTROVÉRSIA E PRODUÇÃO PRÉVIA - DILAÇÃO PROBATÓRIA INCOMPATÍVEL COM O "WRIT" - ORDEM DENEGADA.

1.No que diz com o prazo prescricional, trata-se ainda de atos preparatórios de inquérito policial e levados a efeito, no sentido de esclarecer eventual responsabilidade dos Pacientes em delito, em tese. Ainda não há fatos classificados na denúncia, razão pela qual não poderia ter amparo legal a extinção da punibilidade do crime.

2.A prescrição virtual ou antecipada não é aceita, tanto na doutrina, como na jurisprudência e fere o princípio constitucional da presunção de inocência. A tese já foi apreciada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, cuja orientação é no sentido de refutar o instituto ante a falta de previsão legal.

3. No que diz com a composição da sociedade ao tempo dos fatos, entendendo ser matéria de prova a ser produzida em sede do procedimento policial levado a efeito na fase investigatória, uma vez que os Pacientes investigados estão apontados na ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo como sócios e diretores superintendentes da empresa.

4.A dilação probatória não comporta no presente writ, de ação célere. Nessa sede somente pode ser aceita prova pré-constituída, indubitável e incontroversa do direito alegado e a flagrante irregularidade ou abusividade em relação a esse direito pela autoridade apontada como coatora, o que não se verifica "in casu".

5.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, em denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0000812-37.2011.4.03.0000/MS
2011.03.00.000812-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : PAULO MAGALHARES ARAUJO
PACIENTE : PAULO MAGALHAES ARAUJO
ADVOGADO : PAULO MAGALHAES ARAUJO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 00101329020104036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS PREVENTIVO - ALEGADA AMEAÇA POR PARTE DE MEMBROS DA JUSTIÇA FEDERAL - REQUERIMENTO DE SALVO-CONDUTO - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE PRISÃO POR PELA AUTORIDADE IMPETRADA - ORDEM DENEGADA.

1. Informa a autoridade impetrada que indeferiu pedido de prisão preventiva do Ministério Público Federal, não tendo chegado ao seu conhecimento qualquer outro pedido de prisão.
2. Constrangimento ilegal inexistente.
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, em denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2011.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0002118-41.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.002118-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES
PACIENTE : VLADIMIR NARDINI
ADVOGADO : CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00094220520084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS - CRIME DE NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - ALEGADA NULIDADE DA AÇÃO PENAL - DOLO ESPECÍFICO - DESNECESSIDADE - EXCLUDENTE DE CULPABILIDADE CONSISTENTE EM DIFICULDADES FINANCEIRAS EMFRENTADAS PELA EMPRESA - NÃO COMPROVAÇÃO - DILAÇÃO PROBATÓRIA - NECESSIDADE - INVIABILIDADE EM SEDE DO "WRIT" - ORDEM DENEGADA.

1. A alegação de nulidade da denúncia por ausência de comprovação de dolo específico é questão polêmica, diante da existência de entendimento doutrinário e jurisprudencial de que o crime de não recolhimento de contribuições previdenciárias não o exige, consumando-se com a própria omissão do dever legal, posição adotada por Celso Kipper e pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, que prescindem do *animus rem sibi habendi* da conduta no exame do seu elemento subjetivo.
2. A alegada existência de excludente de culpabilidade pela inexigibilidade de conduta diversa é questão que necessita de dilação probatória no decorrer da instrução processual, por se tratar de ônus da parte que a alega, na forma do art. 156, do Código de Processo Penal.
3. Em sendo assim, a referida prova não pode ser objeto de "habeas corpus", ação cuja celeridade não condiz com produção de provas a serem carreadas à ação penal.
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, em denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0002743-75.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.002743-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS
: RICARDO RODRIGUES
: ROBERTA FRADE PALMEIRA JACCOUD
PACIENTE : DAIANE HOFFMANN MOREIRA reu preso
ADVOGADO : ANTÔNIO CARLOS DOS SANTOS e outro
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00000525820114036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. PRISÃO EM FLAGRANTE. POSSE DE ENTORPECENTE PARA USO PRÓPRIO. USO DE DOCUMENTO FALSO. MOEDA FALSA. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO. LIBERDADE PROVISÓRIA. CONFLITO DE JURISDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE APRECIAÇÃO JURISDICIONAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. Não subsistem os requisitos para a custódia cautelar da paciente, à vista do pedido de arquivamento de inquérito policial quanto ao delito de moeda falsa, malgrado a remessa dos autos à instância superior do Ministério Público Federal nos termos do art. 28 do Código de Processo Penal, consoante ademais reconhecido pelo MM. Juízo *a quo* que, quanto a esse delito, desde logo concedeu o benefício da liberdade provisória. Mas o desmembramento do feito em relação aos demais crimes deu ensejo à devolução dos autos ao MM. Juízo de Direito que, por sua vez, novamente os enviou a Justiça Federal que, a seu turno, suscitou o conflito de competência, sem que nenhum órgão jurisdicional de primeiro grau se pronunciasse sobre a concessão da liberdade provisória em relação aos delitos remanescentes. Estes em si mesmo não sugerem a necessidade da prisão preventiva, pois a pequena quantidade de entorpecente indica tratar-se de consumo próprio e, por outro lado, o documento tido como falso (CNH) foi apreendido no interior da bolsa da paciente, bolsa essa que se encontrava sobre a cama, sem que haja indicativos do uso respectivo.

2. Ordem concedida.

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, conceder a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006672-61.2002.4.03.6102/SP
2002.61.02.006672-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Justica Publica
APELADO : JULIO CESAR BORTOGLIERO
ADVOGADO : WILIAN DE ARAUJO HERNANDEZ e outro
APELADO : SONIA MARIA GARDE
ADVOGADO : ELISA RIBEIRO FRANKLIN ALMEIDA e outro
EMENTA

PENAL - ESTELIONATO CONTRA A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - SAQUE ILÍCITO DO FGTS - AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADOS - DOLO E CONLUÍO ENTRE OS AGENTES NÃO DEMONSTRADO - ABSOLVIÇÃO MANTIDA - APELAÇÃO MINISTERIAL IMPROVIDA

1. A materialidade delitiva está efetivamente comprovada por meio do comprovante de pagamento do FGTS acostado à fl. 17, em cujo bojo consta o deferimento do saque em razão de dispensa sem justa causa, rechaçado pelo termo de rescisão de contrato de trabalho de fl. 15, consignando que na verdade o réu deixou a empresa HEUBLEIN BRASIL COM. IND. LTDA. por meio de pedido de demissão.
2. Diante disso, há contraste entre os documentos supracitados, sendo certo que de acordo com o disposto no artigo 20 da Lei 8.036/90, incisos I e VII, o acusado somente faria jus ao saque do FGTS no caso de *dispensa sem justa causa*, restando claro, pois, o deferimento e o saque ilícito de referido benefício.
3. Autoria também comprovada diante da confissão do corréu Julio César, no sentido de, efetivamente, ter realizado o saque do FGTS após orientação de funcionário da agência no sentido da regularidade do saque.
4. Dolo e conluio entre os agentes não comprovado pela acusação, não bastando para uma condenação criminal segura meros indícios de participação no fato criminoso.
5. Apelação ministerial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação ministerial, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo voto do JUIZ FED. CONV. LEONARDO SAFI. Vencido o DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW que dava provimento à apelação para condenar Sonia Maria Garde à pena de 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 26 (vinte e seis) dias multa, valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, com atualização monetária, em regime inicial semiaberto, não substituída a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, e Julio César Bortogliero à pena de 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão e pagamento de 13 (treze) dias-multa, em regime inicial aberto, substituída, a pena privativa de liberdade, por 2 (duas) restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária de uma cesta básica mensal a entidade pública ou privada com destinação social a ser definida pelo Juízo das Execuções e prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas, ambas pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002233-39.2000.4.03.6114/SP
2000.61.14.002233-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ALBERTO CHULAM
ADVOGADO : EDUARDO CHULAM
: GUILHERME DAHER DE CAMPOS ANDRADE
: MARIA CECILIA DE ARAUJO ASPERTI
APELANTE : Justica Publica
APELADO : MAURO CHULAM
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ MAZZILLI e outro
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO DEMONSTRADO. DIFICULDADES FINANCEIRAS NÃO COMPROVADAS. INAPLICABILIDADE, AO CASO, DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APELAÇÃO DA DEFESA A QUE SE NEGA PROVIMENTO. RECURSO DA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA COM BASE NAS PENAS APLICADAS. OCORRÊNCIA. DECLARAÇÃO, "EX OFFICIO", DE EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO DELITO.

1- Materialidade delitiva comprovada pelos documentos que instruíram o procedimento de fiscalização, bem como pelos depoimentos dos réus.

2- Autoria dos réus demonstrada pela ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo e pelos depoimentos dos réus e da testemunha de defesa. Embora o corréu Mauro atuasse preponderantemente no setor comercial, também administrava a empresa, com pleno poder de decisão sobre o recolhimento, ou não, dos valores descontados.

- 3- Deve ser reconhecida a autoria dos réus relativamente a todos os fatos narrados na denúncia, bem como deve ser afastada a alegação de responsabilidade objetiva, pois o poder de decisão, exercido de fato pelos réus, foi comprovado nos autos, não se extraindo da mera condição de sócio-gerente contida formalmente no contrato social.
- 4- Dolo configurado na vontade livre e consciente no sentido de deixar de repassar as contribuições. O tipo penal da apropriação indébita previdenciária exige apenas o dolo genérico consistente na conduta omissiva de deixar de recolher, no prazo legal, contribuição destinada à Previdência Social que tenha sido descontada de pagamentos efetuados. Não se exige do agente o "animus rem sibi habendi" dos valores descontados e não repassados, uma vez que a consumação do delito se dá com a mera ausência de recolhimento da contribuição.
- 5- A defesa não conseguiu comprovar que as dificuldades financeiras vivenciadas pela empresa tenham sido diferentes daquelas comuns a qualquer atividade de risco de modo a caracterizar a inexigibilidade de conduta diversa.
- 6- Inaplicável, ao caso, o princípio da insignificância.
- 7- As penas aplicadas ao corréu Alberto não merecem reparo.
- 8- As circunstâncias judiciais previstas no artigo 59, do Código Penal, são favoráveis ao corréu Mauro, razão pela qual a pena-base mínima é suficiente para a repressão e a prevenção do crime. Aumento das penas em 1/5 em decorrência da continuidade delitiva. Pena privativa de liberdade substituída por duas penas restritivas de direitos.
- 9- Apelação da defesa a que se nega provimento. Recurso da acusação parcialmente provido.
- 10- Regulando-se a prescrição, na espécie, em razão da pena aplicada, considerada sem o aumento da continuidade delitiva (art. 119, do CP e Súmula 497, do STF), pelo prazo de 04 (quatro) anos, e decorrido este entre a data dos fatos e a data do recebimento da denúncia, é de ser reconhecida a prescrição da pretensão punitiva estatal do delito. Possibilidade de interpretação extensiva do artigo 110, § 1º, segunda figura, do Código Penal, expressivo do princípio de que os recursos para os Tribunais Superiores não obstam o reconhecimento da prescrição na modalidade retroativa.
- 11- Declaração, "ex officio", da extinção da punibilidade do delito pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, para ambos os réus, nos termos dos artigos 107, IV, 109, V, 119 e 110 e seus parágrafos, todos do Código Penal.

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, deu parcial provimento ao recurso da acusação para condenar o acusado Mauro Chulam pela prática do crime descrito no artigo 168-A, c/c o artigo 71, ambos do Código Penal, a cumprir as penas de 02 (dois) anos, 04 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por duas penas restritivas de direito consistentes em prestação pecuniária, no valor de 10 (dez) salários mínimos, a ser paga a entidade pública ou privada com destinação social, e prestação de serviços à comunidade ou entidade pública, todas a serem indicadas pelo Juízo da Execução, bem como ao pagamento de multa de 12 (doze) dias-multa, no valor unitário de 01 (um) salário mínimo vigente à época dos fatos, corrigido monetariamente na fase de execução, também à unanimidade, negou provimento ao recurso da defesa de Alberto Chulam e, por maioria, *ex officio*, declarou extinta a punibilidade do delito pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, para ambos os réus, com fulcro nos artigos 107, IV, 109, V, 119 e 110 e seus parágrafos, todos do Código Penal, nos termos do voto do Relator.

São Paulo, 04 de abril de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0088822-96.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.088822-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FIGUEIREDO FERRAZ CONSULTORIA E ENGENHARIA DE PROJETO LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO FOCACCIA NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.25928-0 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na decisão embargada, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, ou, ainda, por construção jurisprudencial, diante da existência de erro material.
2. Os embargos de declaração são, como regra, recurso integrativo, que objetivam eliminar da decisão embargada, entre outros vícios, a omissão, entendida como *aquela advinda do próprio julgado, e prejudicial à compreensão da causa, e*

não aquela que entenda a embargante, ainda mais como meio transversal a se impugnar os fundamentos da decisão recorrida (STJ, EDcl no REsp 316.156/DF, DJ 16/9/02).

3. De acordo com o magistério jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos (EDcl nos EDcl no REsp 89.637/SP), isso porque a finalidade da Jurisdição é compor a lide e não a discussão exaustiva ao redor de todos os pontos e dos padrões legais enunciados pelos litigantes (REsp 169.222, DJ 4/3/02).

4. Nota-se, portanto, que a omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.

5. Consta dos autos o ajuizamento de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária que obrigasse a parte autora ao recolhimento da contribuição previdenciária sobre a remuneração paga a administradores e autônomos, instituída pela Lei nº 7.767/89.

6. Sentenciado o feito, julgou-se procedente o pedido e reconheceu-se o direito à repetição do indébito, devidamente atualizado, incluindo os expurgos inflacionários e juros de mora de 1% sobre o montante a ser devolvido, a contar do trânsito em julgado.

7. De fato, é entendimento assente no Superior Tribunal de Justiça o de que na atualização da conta a ser incluída no precatório, não devem incidir os juros moratórios, se o pagamento for efetuado no prazo previsto no § 1.º do art. 100 da Constituição Federal.

8. Na esteira dos julgados anteriores, o Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Repetitivo nº 1.143.677/RS, aplicando a Súmula Vinculante 17 do Supremo Tribunal Federal que diz que *durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos*, firmou a orientação de não incidência dos juros de mora entre a conta de atualização e o efetivo pagamento do precatório.

9. Vale lembrar que, quanto a esta temática, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da discussão do cabimento de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, dada a sua evidente relevância, determinando o encaminhamento do feito a julgamento no Plenário, que se encontra ainda pendente de apreciação.

10. Feitas essas considerações, é de se notar que, no entanto, a hipótese dos autos é diversa, pois consiste em execução de sentença transitada em julgado, cujo teor determinou a incidência de juros até o efetivo pagamento da dívida.

11. Assim, no caso em apreço não cabe discutir a incidência dos juros moratórios no período mencionado, mas sim dar cumprimento ao comando contido em título judicial acobertado pela coisa julgada.

12. Tendo transitado em julgado o *decisum*, consagrou-se o instituto da coisa julgada material, não passível de alteração, como forma de atender aos princípios da imutabilidade da coisa julgada e da segurança das relações jurídicas.

13. O artigo 467 do Código de Processo Civil é claro ao dispor que se denomina coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário, fato a impedir novo pronunciamento judicial acerca de matéria que já foi objeto de sentença irrecorrível.

14. Entendimento semelhante restou externando no Resp nº 1.221.402/RS, julgado em 1º março de 2011, de Relatoria do Min. Mauro Campbell Marques. Ali, sinalizou o Relator que devem incidir os juros moratórios até a data de quitação do débito nos termos firmados pela sentença exequenda, sob pena de ofensa à segurança jurídica e à coisa julgada.

15. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos.

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, acolher os embargos de declaração para sanar a omissão apontada, sem, no entanto, conferir-lhe efeito modificativo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010941-38.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010941-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADO : K P P PRODUTOS TERAPEUTICOS LTDA -ME
ADVOGADO : SERGIO LOURENCO CARREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00210863620034036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ECT. COBRANÇA DE FATURAS. INCLUSÃO DE SÓCIOS. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE DA PESSOA JURÍDICA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. PROVIMENTO.

1. Diversamente do que ocorre no direito tributário, em que o legislador, com o fim precípua de garantir o crédito tributário, elencou hipóteses nas quais não é necessária a aplicação da regra geral da desconsideração, existindo mecanismos que possibilitam a responsabilização pessoal dos sócios, no campo do direito societário a característica, via de regra, é a não responsabilização dos sócios pelas obrigações contraídas no exercício das atividades empresariais.
2. Deve-se exaurir, primeiro, o patrimônio da pessoa jurídica para, somente depois, e desde que o tipo societário adotado permita, serem executados os sócios da empresa, podendo os sócios, excepcionalmente, responderem com o próprio patrimônio pelas dívidas da empresa, por meio da desconsideração da personalidade da pessoa jurídica, cujos pressupostos se encontram elencados no artigo 50 do Código Civil.
3. A presença de indícios de dissolução irregular da empresa autoriza a inclusão de sócios.
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 Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, a fim de desconsiderar a personalidade jurídica da empresa e incluir os sócios no pólo passivo da execução, nos termos do voto do relator, acompanhado do voto do Des. Fed. Antonio Cedenho. Vencido o Des. Fed. André Nekatschalow.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003159-24.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.003159-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : INSTITUTO DE UROLOGIA DE GUARULHOS SS LTDA
ADVOGADO : ROBERTO MASSAD ZORUB e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

1. Cumpre enfatizar, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na decisão embargada, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, ou, ainda, por construção jurisprudencial, diante da existência de erro material.
2. Os embargos de declaração são, como regra, recurso integrativo, que objetivam eliminar da decisão embargada, entre outros vícios, a omissão, entendida como "*aquela advinda do próprio julgado, e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda mais como meio transversal a se impugnar os fundamentos da decisão recorrida*" (STJ, EDcl no REsp 316.156/DF, DJ 16/9/02).
3. De acordo com o magistério jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, o "magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos" (EDcl nos EDcl no REsp 89.637/SP), isso porque "a finalidade da Jurisdição é compor a lide e não a discussão exaustiva ao derredor de todos os pontos e dos padrões legais enunciados pelos litigantes" (REsp 169.222, DJ 4/3/02).
4. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.
5. Analisando a decisão recorrida não vejo configurada a alegada violação ao art. 535 do CPC.
6. Não pode a embargante obter, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação do pedido.

7. Os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.
8. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021610-53.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021610-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : EDISON JOSE STAHL e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : MARIA ISAURA GONCALVES PEREIRA e outro
AGRAVADO : JOAO HOLANDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00057939820094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE EXCLUIU DO FEITO A UNIÃO E A INFRAERO. DESAPROPRIAÇÃO. AMPLIAÇÃO DO AEROPORTO DE VIRACOPOS. CARACTERIZADO O INTERESSE NA LIDE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL RECONHECIDA. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO PROVIDO.

1. É pressuposto indispensável à desapropriação a existência de ato administrativo, emanado do Chefe do Executivo, declarando de interesse público o bem expropriado. Essa declaração, vale dizer, não é privativa do Presidente da República, podendo se dar, igualmente, mediante decreto do Governador, Interventor ou Prefeito, consoante se infere do artigo 6º do Decreto 3365/41 - Lei de Desapropriação.
2. Daí porque não poder inquirir de ilegais os decretos expropriatórios expedidos pelo município de Campinas/SP, lembrando-se que o próprio Código Brasileiro de Aeronáutica autoriza a participação municipal no processo de construção de aeroportos mediante convênio, nos termos do artigo 36, inciso III.
3. No caso, houve a celebração do Termo de Cooperação, firmado entre o município de Campinas/SP e a INFRAERO, com a finalidade de promover desapropriações de áreas necessárias à ampliação do Aeroporto Internacional de Viracopos/Campinas.
4. Do acordo supramencionado evidencia-se, outrossim, o interesse federal de modo a atrair a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito, consubstanciado no comprometimento da INFRAERO em atender as despesas relativas à desapropriação de todas as áreas objeto do Termo, as quais serão adjudicadas, ao final, diretamente à União. Precedentes desta Egrégia Corte no mesmo sentido.
5. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, a fim de manter a União e a INFRAERO no pólo ativo da ação e, por conseguinte, a competência da Justiça Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020110-49.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.020110-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : FAMA CARIB S LOCACAO DE PAINES LTDA
ADVOGADO : SANDRA LÚCIA GIBA e outro
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : JOSE SANCHES DE FARIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª Ssj> SP
No. ORIG. : 00023711020084036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. HIPÓTESES EXPRESSAMENTE PREVISTAS NA LEI. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. RECEBIMENTO NO DUPLO EFEITO.

1. A regra prevista no *caput* do artigo 520 do Código de Processo Civil é a de que o recurso de apelação seja recebido tanto no efeito devolutivo como no suspensivo, existindo hipóteses, expressamente previstas pelo legislador, autorizando o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo, tudo para privilegiar a executoriedade da sentença prolatada.
2. Em se tratando o caso vertente de ação possessória ajuizada pela Empresa Brasileira de Infra-estrutura Aeroportuária - INFRAERO, em razão da ocupação irregular de terreno aeroportuário administrado pela autora, configurando esbulho passível de inibição pela via possessória, não há enquadramento nas hipóteses que autorizam o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo, sendo o caso de receber a apelação no duplo efeito.
3. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, a fim de que o recurso de apelação seja recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, igualmente em relação à determinação de reintegração de posse, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019781-37.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019781-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : FABIO OZEDA e outro
: VANESSA FERREIRA OZEDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª Ssj>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00109494820104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DO STF. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno.
2. É compatível com a ordem constitucional o Decreto-lei nº 70/66 (RE 223075 e RE-AgR 513546).
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032887-66.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032887-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE AMERICANA SP
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 PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00053544120104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PARCIAL PROVIMENTO.

1. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. Portanto, escorreita a aplicação do referido dispositivo legal *in casu*.

2. De fato, o juízo *a quo* apenas apreciou a incidência da contribuição previdenciária sobre as horas extras e o adicional de 1/3 de férias. Destarte, a análise da incidência da exação sobre as férias indenizadas neste Tribunal importou em supressão de instância, o que não é admitido. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.

3. No mais, não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento dos Tribunais Superiores.

4. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

5. Tal benefício detém natureza "compensatória/indenizatória" e, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

6. Agravo legal provido parcialmente, tão somente para reconhecer que a decisão de fls. 194/196 suprimiu instância, com relação à incidência da contribuição previdenciária sobre férias indenizadas, mantendo-se, no mais, o afastamento da exação sobre o terço constitucional de férias.

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 ao agravo legal, tão somente para reconhecer que houve supressão de instância na decisão de fls. 194/196, com relação à incidência da contribuição previdenciária sobre férias indenizadas, mantendo-se no mais, o afastamento da exação sobre o terço constitucional, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024652-13.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024652-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : CLAUDIO ANTONIO LUNARDELLI
ADVOGADO : DIRCEU CARRETO 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
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00026384720104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI Nº 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. RE Nº 363.852 DO STF. MERA REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA SEÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO PROVIMENTO.

1. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator. Não cabe, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do mandado de segurança.
2. Houve negativa de seguimento ao agravo de instrumento amparada em firme jurisprudência desta E. Corte Regional.
3. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento.

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 do agravo regimental como legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013069-31.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013069-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : SINDICATO DAS SOCIEDADES DE ADVOGADOS DOS ESTADOS DE SAO PAULO E RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : MARCELO PEREIRA GOMARA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00070998320104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. CONTRIBUIÇÃO AO SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI Nº 10.666/03. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE.

1. A Lei não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. Menciona o texto legal que o relator poderá negar seguimento ao recurso quando estiver em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; poderá, ainda, dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
2. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator
3. Firmou-se o entendimento no sentido de 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 inciso V, e 195, § 9º, da CF/88.

4. O artigo 22, II, a, b e c, da Lei nº 8212/91 estabelece os percentuais de 1%, 2% e 3%, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, de acordo com a atividade preponderante da empresa, cujo risco de acidente do trabalho seja, respectivamente, considerado leve, médio ou grave. De seu turno, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispôs que *a alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.*
5. Assim, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.
6. O Decreto nº 6.957/2009, ao regulamentar os artigos 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, não inovou a ordem jurídica, limitando-se a explicitar os comandos da lei de regência.
7. À lei incumbe veicular comandos genéricos e abstratos, objetivando abarcar em seus dispositivos o maior número de situações fáticas de possível ocorrência. Não é de sua natureza ontológica minudenciar as hipóteses ali descritas, tarefa esta que é atribuída à faculdade regulamentar, conforme previsto pelo artigo 84, IV, da Constituição Federal.
8. A obrigação de recolher as contribuições, na forma impugnada, foi determinada em lei, não sendo lícito afirmar que o decreto regulamentador tenha inovado a ordem jurídica, impondo dever nela não previsto. A integração de conceitos utilizados pelo legislador insere-se no âmbito da competência regulamentar, constituindo meio para fiel execução da lei. Nessa medida, válidas são as regras veiculadas pelo decreto que regulamenta a espécie.
9. Não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.
10. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008002-85.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008002-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ELIANA REGINA DE MELO
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00050681520094036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. RECEBIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL COMO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO - REQUISITOS NÃO ATENDIDOS. DECRETO-LEI 70/66. NÃO PROVIMENTO.

1. Conheço do agravo regimental como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso, já que a decisão proferida foi monocrática, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil.
2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.
3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. A suspensão da execução extrajudicial exige o atendimento de certos requisitos (Resp 1067237), que não se encontram presentes no caso dos autos.
5. O Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em afronta a seus princípios ou ao CDC. (RE 223075 e RE-AgR 513546)
6. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento.

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 do agravo regimental como legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020851-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.020851-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE A BERE e outro
AGRAVADO : EXPEDITO FERREIRA DA SILVA FILHO e outro
: MARIA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO : CELSO FERNANDO GIOIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00130687920104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. TUTELA REVOGADA. RECURSO PREJUDICADO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. A exigência de jurisprudência pacífica poderá inviabilizar a aplicação do dispositivo em questão.
2. Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno.
3. Preferida sentença de improcedência resta prejudicado o recurso interposto em face do deferimento da tutela antecipada, que é revogada, imediatamente e com efeitos 'ex tunc', independentemente de menção expressa (STJ, AGA 200400098122).
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026365-23.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026365-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : APARECIDO MAXIMO DA SILVA
ADVOGADO : JENIFER KILLINGER CARA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00011734920104036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO - REQUISITOS NÃO ATENDIDOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. A exigência de jurisprudência pacífica poderá inviabilizar a aplicação do dispositivo em questão.
2. Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno.
3. Sem a demonstração do atendimento aos requisitos necessários não se suspende a execução extrajudicial (Resp 1067237).
4. É compatível com a ordem constitucional o Decreto-lei nº 70/66 (RE 223075 e RE-AgR 513546).
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030265-14.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030265-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : GETULIO PINTO DA ROCHA e outro
: MARIA HELENA DE CAMPOS ROCHA
ADVOGADO : CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00163953220104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECEBIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL COMO LEGAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. AÇÃO ORDINÁRIA DE REVISÃO CONTRATUAL. DECRETO LEI 70/66. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO PROVIMENTO.

1. Conheço do agravo regimental como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso, já que a decisão proferida foi monocrática, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil.
2. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator. Não cabe, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do mandado de segurança.
3. Houve negativa de seguimento ao agravo de instrumento amparada em dominante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal
5. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento.

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 do agravo regimental como legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020929-83.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.020929-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
AGRAVADO : DEISE CRISTINA SOROCABA
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00203940320044036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECOLHIMENTO DE PORTE DE RETORNO. ARTIGO 225, § ÚNICO. PROVIMENTO 64/2005. RESOLUÇÃO 278/2007. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. ART. 511 DO CPC.

1. Sendo clara a pretensão modificativa do julgado, os embargos de declaração devem, por economia processual, ser recebidos como agravo regimental.
2. Inaplicável ao agravo de instrumento, já que interposto diretamente no Tribunal, a norma que exclui do pagamento do porte de remessa e retorno os feitos originários da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, pois o Provimento COGE 764/2005 visa consolidar as regras aplicáveis na 1ª Instância da Justiça Federal da Terceira Região.
3. No Tribunal aplica-se a Resolução 278/2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, que não dispensa o recolhimento para os agravos oriundos de processos da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.
4. Aquele que deu causa à movimentação do aparato judiciário deve arcar com suas despesas.
5. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração como regimental e, por maioria, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Des. Fed. ANTONIO CEDENHO. Vencido o Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW que dava provimento ao agravo da Caixa Econômica Federal.

São Paulo, 11 de abril de 2011.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001350-18.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001350-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : WALTER HENRIQUE ZANCANER FILHO
ADVOGADO : DIRCEU CARRETO 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
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00026445420104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI Nº 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. RE Nº 363.852 DO STF. MERA REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA SEÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO PROVIMENTO.

1. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irrisignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia

ter sido julgada monocraticamente pelo Relator. Não cabe, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do mandado de segurança.

2. Houve negativa de seguimento ao agravo de instrumento amparada em firme jurisprudência desta E. Corte Regional.

3. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento.

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 do agravo regimental como legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027008-78.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027008-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : TRANSBANK SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA - FILIAL DE SJCAMPOS filial
ADVOGADO : MARCIO PORTO ADRI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018755820104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MERA REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA SEÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO PROVIMENTO.

1. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator. Não cabe, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do mandado de segurança.

2. Houve negativa de seguimento ao recurso, amparada em firme jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo regimental conhecido como legal e improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033117-45.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.033117-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : AGROFRANGO IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA e outros
: PAMPEANO ALIMENTOS S/A
: DAGRANJA AGROINDUSTRIAL LTDA
: FRIGORIFICO MABELLA LTDA
: PENASUL ALIMENTOS LTDA
: MARFRIG ALIMENTOS S/A
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR
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
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2009.61.00.019765-1 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. VALOR DA CAUSA. EMENDA. MERA REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA SEÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO PROVIMENTO.

1. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator. Não cabe, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do mandado de segurança.
2. Houve negativa de seguimento ao recurso amparada em firme jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, à unanimidade, negou provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, sendo que o DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW acompanhou pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0075859-90.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.075859-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE
AGRAVADO : CONDOMINIO RESIDENCIAL MIRANTE DOS PASSAROS
ADVOGADO : EDUARDO ROMOFF
PARTE RE' : MARKKA CONSTRUÇOES E ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : PATRÍCIA APARECIDA BIDUTTE CORTEZ PETIT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.00.029410-9 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR DA CAUSA. EMPREENDIMENTO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO E IRREGULARIDADE DOCUMENTAL.

1. A referência do texto legal à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer na jurisprudência as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.
2. O comando legal contido nos artigos 258 a 260 do Código de Processo civil dispõe, em regra, que o valor da causa deve corresponder ao benefício econômico que se pretende obter com a demanda, não comportando a atribuição do montante livremente, até mesmo porque sua fixação acarretará repercussão no processo, no tocante à competência, rito, custas, verbas honorárias e outras.
3. O caso em exame versa a respeito de ação ordinária proposta em face da Caixa Econômica Federal visando obrigação de fazer e reparação de danos decorrente de vícios de construção e irregularidades do empreendimento Residencial Mirante dos Pássaros. Considerando que toda causa tem que ter um valor certo, ainda que não tenha um conteúdo econômico imediato, entendo que nas ações em que se discute a totalidade da obra, deva ser adotado como parâmetro para fixação do valor da causa, o *quantum* referente ao valor global deste, que *in casu*, perfaz o valor de R\$ 5.120.000,00.
4. O valor da causa deve corresponder, em princípio, ao valor do benefício econômico que o autor pretende obter com a demanda, ou seja, ao êxito material perseguido pelo autor da ação. O que vale dizer, o valor atribuído à causa deve corresponder efetivamente à realidade da demanda proposta, isto é, ao êxito material perseguido pelo autor da ação. Em outros termos, o valor da causa importa processualmente para discriminação do rito processual a ser adotado, bem como para determinação da competência no primeiro grau de jurisdição, consoante o que dispuserem as normas de

organização judiciária e serve de fator determinante do critério de fixação dos honorários do advogado da parte vencedora, além de outras finalidades.

5. Os documentos encartados (laudos periciais dos apartamentos e das áreas comuns), demonstram de forma indubitosa que não apenas individualmente algumas unidades do Condomínio, mas o empreendimento como um todo, encontram-se acobimados de vícios construtivos e consideráveis irregularidades na construção, de modo a revelar não apenas falhas de ordem estéticas, mas de natureza estrutural o que, sem dúvida, demonstra a verossimilhança do direito alegado nos autos da ação principal.

6. No caso em exame, pretende a parte agravada revisar não apenas o valor individual das unidades habitacionais, mas também o valor global do empreendimento mediante apuração quantitativa das condições apresentadas pela obra.

7. A impugnação ao valor da causa deve apresentar elementos concretos aptos a justificar a alteração do valor da demanda. Não sendo demonstrado pela impugnante o descompasso entre o valor inicialmente atribuído e o conteúdo econômico efetivamente perseguido na demanda, não se impõe a modificação do valor da causa.

8. A instituição financeira, parte ativa no presente recurso, não se desincumbiu do ônus probatório que impõe o artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, cujo teor prescreve que "o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito".

9. Vale assentar, não subsistem nos autos quaisquer elementos, tais como planilhas, documentos oficiais ou qualquer prova documental que possam fazer prova do alegado, de que o valor da causa indicado corresponde a 10 % (dez por cento) do valor total do empreendimento, assim como é proporcional às cláusulas e obrigações discutidas nos autos da ação principal. Portanto, não basta apenas indicar inexatidões de maneira genérica independentemente de prova inequívoca e verossimilhança do alegado.

10. Verifica-se dos pedidos consignados pela parte autora, ora agravada, que a pretensão deduzida em juízo visa a total desconstituição do contrato, ao passo que pugna o recálculo do custo global do empreendimento com a conseqüente revisão do valor das unidades habitacionais, a nulidade dos contratos celebrados mediante avença de novos contratos de financiamentos em que serão consideradas as condições da obra construída, bem como a regularização do empreendimento para fins de possibilitar a moradia dos seus proprietários.

11. Desta forma, no caso em apreço, considerando a pretensão da parte autora nos autos da ação principal, infere-se que o valor da causa deverá corresponder ao valor do negócio jurídico celebrado, eis que reflete o benefício econômico almejado na demanda, qual seja, a revisão do custo do empreendimento como um todo e anulação dos contratos existentes mediante repactuação das condições e valores avençados.

12. É de rigor, portanto, a aplicação do disposto no artigo 259, inciso V, do Código de Processo Civil, cujo teor preconiza que o valor da causa será, "quando o litígio tiver por objeto a existência, validade, cumprimento, modificação ou rescisão de negócio jurídico, o valor do contrato".

13 Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034969-70.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034969-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : KHS S/A IND/ DE MAQUINAS
ADVOGADO : ANA PAULA FRITZSONS MARTINS LOPES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00203507120104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. QUINZE PRIMEIROS DIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL.

1. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.
2. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicada ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do presente feito, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão monocrática.
3. O recurso deve comprovar que a decisão recorrida se encontra incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado pela parte impetrante, razão por que é de se negar provimento ao recurso por ela interposto.
4. De acordo com o artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, 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. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.
5. A Lei não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. Menciona o texto legal que o relator poderá negar seguimento ao recurso quando estiver em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; poderá, ainda, dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
6. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.
7. Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença (auxílio-doença/acidente), tenho para mim que referida exigência deve ser afastada, ao entendimento de que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros quinze dias de afastamento do empregado acidentado ou doente constituem causa interruptiva do contrato de trabalho.
8. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.
9. Não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: *Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio.*
10. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020928-98.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.020928-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
AGRAVADO : ALDAIR RODRIGUES DA SILVA e outro
: FABIANA AMANDA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS DE PAULA GREGÓRIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00258509420054036100 24 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECOLHIMENTO DE PORTE DE RETORNO. ARTIGO 225, § ÚNICO. PROVIMENTO 64/2005. RESOLUÇÃO 278/2007. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. ART. 511 DO CPC.

1. Sendo clara a pretensão modificativa do julgado, os embargos de declaração devem, por economia processual, ser recebidos como agravo regimental.
2. Inaplicável ao agravo de instrumento, já que interposto diretamente no Tribunal, a norma que exclui do pagamento do porte de remessa e retorno os feitos originários da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, pois o Provimento COGE 764/2005 visa consolidar as regras aplicáveis na 1ª Instância da Justiça Federal da Terceira Região.
3. No Tribunal aplica-se a Resolução 278/2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, que não dispensa o recolhimento para os agravos oriundos de processos da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.
4. Aquele que deu causa à movimentação do aparato judiciário deve arcar com suas despesas.
5. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração como regimental e, por maioria, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Des. Fed. ANTONIO CEDENHO. Vencido o Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW que dava provimento ao agravo da Caixa Econômica Federal.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030135-58.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.030135-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : HOSPITAL CIDADE JARDIM LTDA
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2008.61.00.003960-3 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA.. SENTENÇA CONCESSIVA. COMPENSAÇÃO. RECURSO DE APELAÇÃO. EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. EXCEPCIONALIDADE NÃO CARACTERIZADA.

Com o advento da Lei nº 9.139/95, que deu nova redação ao artigo 558 do CPC, permitiu-se ao relator atribuir efeito suspensivo tanto ao recurso de agravo de instrumento como ao de apelação dele desprovido.

Em se tratando de mandado de segurança, dispunha o artigo 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51 que a sentença concessiva do writ estaria sujeita ao duplo grau de jurisdição, podendo, entretanto, ser executada provisoriamente, sendo a apelação recebida tão-somente em seu efeito devolutivo. É dizer, a apelação em mandado de segurança não teria, como regra, eficácia suspensiva, exegese que restou mantida mesmo diante do advento da nova Lei do Mandado de Segurança - Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009 -, nos termos do artigo 14, parágrafo 3º.

Atribuir-se efeito suspensivo ao recurso manifestado contra decisão que concedeu a segurança importaria na sustação da execução da sentença proferida no writ, providência incompatível com o que determina a legislação específica, uma vez que não há como conciliar a idéia de efetividade, autoexecutoriedade e mandamentalidade das decisões judiciais, à sustação do comando que as mesmas encerram, por presumirem situação de urgência a reclamar satisfatividade imediata.

O recebimento do recurso de apelação no efeito meramente devolutivo não tem o condão de autorizar a compensação dos créditos em desatenção à legislação que rege o instituto. Isto porque, consoante dispõe o artigo 170-A do Código Tributário Nacional, é vedada a compensação mediante o aproveitamento do tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão.

O fato de o juízo ter conferido à parte o direito à compensação, impõe seja esta realizada consoante procedimento legalmente previsto.

Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004830-76.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.004830-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCAL FEIRAS E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

1. Cumpre enfatizar, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na decisão embargada, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, ou, ainda, por construção jurisprudencial, diante da existência de erro material.
2. Os embargos de declaração são, como regra, recurso integrativo, que objetivam eliminar da decisão embargada, entre outros vícios, a omissão, entendida como "*aquela advinda do próprio julgado, e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda mais como meio transversal a se impugnar os fundamentos da decisão recorrida*" (STJ, EDcl no REsp 316.156/DF, DJ 16/9/02).
3. De acordo com o magistério jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, o "magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos" (EDcl nos EDcl no REsp 89.637/SP), isso porque "a finalidade da Jurisdição é compor a lide e não a discussão exaustiva ao redor de todos os pontos e dos padrões legais enunciados pelos litigantes" (REsp 169.222, DJ 4/3/02).
4. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.
5. Analisando a decisão recorrida não vejo configurada a alegada violação ao art. 535 do CPC.
6. Não pode a embargante obter, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação do pedido.
7. Os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.
8. Não configurada a alegada omissão, vez que esta E. Turma, não declarou a inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 118/2005, mas apenas limitou-se a aplicar o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça que, por ocasião do julgamento do AI no EREsp nº 644.736/PE, por unanimidade, acolheu a arguição de inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte da Lei Complementar nº 118/2005, motivo pelo qual não há que se falar em afronta à Súmula Vinculante nº 10 ou violação ao princípio da reserva de plenário.
9. Não bastasse, a Primeira Seção desta C. Corte, em caso análogo, rejeitou embargos de declaração opostos em embargos infringentes (processo nº 1999.61.00.043577-3), firmando entendimento de que *não resta caracterizada omissão quanto à alegação de que o v. aresto guerreado declarou a inconstitucionalidade dos artigos 3º e 4º da Lei Complementar 118/2005, ao arremetido ao disposto no artigo 97 da Constituição Federal e nos artigos 480 a 482 do CPC, não observando a chamada "reserva de plenário"*.
10. Embargos de declaração da impetrante e da União Federal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021867-78.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021867-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : EDISON JOSE STAHL e outro
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : TIAGO VEGETTI MATHIELO e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : YSUMY NISHIKAWA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00175871920094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE EXCLUIU DO FEITO A UNIÃO E A INFRAERO. DESAPROPRIAÇÃO. AMPLIAÇÃO DO AEROPORTO DE VIRACOPOS. CARACTERIZADO O INTERESSE NA LIDE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL RECONHECIDA. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO PROVIDO.

1. É pressuposto indispensável à desapropriação a existência de ato administrativo, emanado do Chefe do Executivo, declarando de interesse público o bem expropriado. Essa declaração, vale dizer, não é privativa do Presidente da República, podendo se dar, igualmente, mediante decreto do Governador, Interventor ou Prefeito, consoante se infere do artigo 6º do Decreto 3365/41 - Lei de Desapropriação.

2. Daí porque não poder inquirir de ilegais os decretos expropriatórios expedidos pelo município de Campinas/SP, lembrando-se que o próprio Código Brasileiro de Aeronáutica autoriza a participação municipal no processo de construção de aeroportos mediante convênio, nos termos do artigo 36, inciso III.

3. No caso, houve a celebração do Termo de Cooperação, firmado entre o município de Campinas/SP e a INFRAERO, com a finalidade de promover desapropriações de áreas necessárias à ampliação do Aeroporto Internacional de Viracopos/Campinas.

4. Do acordo supramencionado evidencia-se, outrossim, o interesse federal de modo a atrair a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito, consubstanciado no comprometimento da INFRAERO em atender as despesas relativas à desapropriação de todas as áreas objeto do Termo, as quais serão adjudicadas, ao final, diretamente à União. Precedentes desta Egrégia Corte no mesmo sentido.

5. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, a fim de manter a União e a INFRAERO no pólo ativo da ação e, por conseguinte, a competência da Justiça Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021619-15.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021619-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : EDISON JOSE STAHL e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : TIAGO VEGETTI MATHIELO e outro

AGRAVADO : HORACIO CECCHI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00053851020094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE EXCLUIU DO FEITO A UNIÃO E A INFRAERO. DESAPROPRIAÇÃO. AMPLIAÇÃO DO AEROPORTO DE VIRACOPOS. CARACTERIZADO O INTERESSE NA LIDE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL RECONHECIDA. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO PROVIDO.

1. É pressuposto indispensável à desapropriação a existência de ato administrativo, emanado do Chefe do Executivo, declarando de interesse público o bem expropriado. Essa declaração, vale dizer, não é privativa do Presidente da República, podendo se dar, igualmente, mediante decreto do Governador, Interventor ou Prefeito, consoante se infere do artigo 6º do Decreto 3365/41 - Lei de Desapropriação.
2. Daí porque não poder inquirir de ilegais os decretos expropriatórios expedidos pelo município de Campinas/SP, lembrando-se que o próprio Código Brasileiro de Aeronáutica autoriza a participação municipal no processo de construção de aeroportos mediante convênio, nos termos do artigo 36, inciso III.
3. No caso, houve a celebração do Termo de Cooperação, firmado entre o município de Campinas/SP e a INFRAERO, com a finalidade de promover desapropriações de áreas necessárias à ampliação do Aeroporto Internacional de Viracopos/Campinas.
4. Do acordo supramencionado evidencia-se, outrossim, o interesse federal de modo a atrair a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito, consubstanciado no comprometimento da INFRAERO em atender as despesas relativas à desapropriação de todas as áreas objeto do Termo, as quais serão adjudicadas, ao final, diretamente à União. Precedentes desta Egrégia Corte no mesmo sentido.
5. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, a fim de manter a União e a INFRAERO no pólo ativo da ação e, por conseguinte, a competência da Justiça Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035508-36.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035508-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : PLP PRODUTOS PARA LINHAS PREFORMADOS LTDA
ADVOGADO : RONALDO RAYES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00151247020104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE OS RISCOS AMBIENTAIS DO TRABALHO (RAT). ART. 10 DA LEI 10.666/03. INCONSTITUCIONALIDADE DO FAP. NÃO PROVIMENTO.

1. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

2. Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno.
3. A obrigação de recolher as contribuições, na forma impugnada, foi determinada em lei, não sendo lícito afirmar que o decreto regulamentador tenha inovado a ordem jurídica, impondo dever nela não previsto. A integração de conceitos utilizados pelo legislador insere-se no âmbito da competência regulamentar, constituindo meio para fiel execução da lei.
4. Não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029914-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029914-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : SATURNIA SISTEMAS DE ENERGIA 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
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00125413020104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO PROVIMENTO.

1. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.
2. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento dos Tribunais Superiores.
3. Os valores referentes ao terço constitucional não integram a base de cálculo das contribuições sociais, diferentemente do salário-maternidade e férias, de caráter salarial.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Boletim Nro 3701/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035535-19.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035535-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : THAIS HAE OK BRANDINI PARK e outro
AGRAVADO : SOLANGE SILVEIRA FERRARE e outros
: ADRIANA ALVES SILVA
: NEUZA DE PAULA FONSECA DA SILVA
: CECILIA GIOSO LEE
: CELIA REGINA LURICO HANIOKA TORII
: RITA DE CASSIA FERREIRA LIMA
: ARACY BARRETO BRACALENTTI
: SONIA APARECIDA LEME DINIZ
: RILDA RODRIGUES DE ANDRADE SILVA
: IZILDA DOS SANTOS ROCHA
ADVOGADO : CECLAIR APARECIDA MEDEIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00070233019994036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. ROUBO DE JÓIAS. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. TRIBUTOS E LUCRO DO FABRICANTE NO PREÇO DAS JÓIAS. INCLUSÃO INDEVIDA NO CÁLCULO.

1. A inclusão de tributos e de percentual relativo ao ciclo produtivo sobre os valores devidos pela CEF, a título de indenização decorrente de roubo de jóias empenhadas, implica em aumento desproporcional de valores, em descompasso com a realidade de mercado. Precedentes da Quinta Turma desta Egrégia Corte.
2. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, a fim de que nova perícia seja realizada, com a exclusão de tributos e de qualquer valor ou percentual relativo ao ciclo produtivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036782-69.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.036782-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
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 : TREZE LISTAS SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA
ADVOGADO : FABIO ROBERTO DE ALMEIDA TAVARES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2002.61.10.000169-3 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DA SENTENÇA. MULTA DE 10%. INTIMAÇÃO DO DEVEDOR. INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO DE 15 DIAS.

1. Cabe ao credor dar início à fase de cumprimento da sentença, instruindo o pedido com a memória discriminada e atualizada do cálculo, e, somente a partir de então, ou seja, da intimação do devedor, por meio de seu advogado, é que se inicia a contagem do prazo de 15 (quinze dias) para o pagamento do montante devido.
2. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001528-64.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001528-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : RAFAEL FLORENCIO DE SOUZA e outro
: RAQUEL BARROSO DE SOUZA
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00248768120104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. RECEBIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL COMO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO - REQUISITOS NÃO ATENDIDOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. A exigência de jurisprudência pacífica poderá inviabilizar a aplicação do dispositivo em questão.
2. Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno.
3. Sem a demonstração do atendimento aos requisitos necessários não se suspende a execução extrajudicial (Resp 1067237).
4. É compatível com a ordem constitucional o Decreto-lei nº 70/66 (RE 223075 e RE-AgR 513546).
5. Agravo regimental conhecido como legal ao qual se nega provimento.

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 do agravo regimental como legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034941-05.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.034941-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : VITORIO SANDRO AZAMBUJA VEDOVATO
ADVOGADO : JAIRO DE QUADROS FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00035498320104036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. FUNRURAL. LEI Nº 10.156/2001. NÃO PROVIMENTO.

1. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. A exigência de jurisprudência pacífica poderá inviabilizar a aplicação do dispositivo em questão.
2. Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno.
3. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arriada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.
4. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional n.º 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei n.º 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.
5. Agravo legal ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021901-53.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021901-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : EDISON JOSE STAHL e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : TIAGO VEGETTI MATHIELO e outro
AGRAVADO : WALDEMAR GOMES FERNANDES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00054223720094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE EXCLUIU DO FEITO A UNIÃO E A INFRAERO. DESAPROPRIAÇÃO. AMPLIAÇÃO DO AEROPORTO DE VIRACOPOS. CARACTERIZADO O INTERESSE NA LIDE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL RECONHECIDA. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO PROVIDO.

1. É pressuposto indispensável à desapropriação a existência de ato administrativo, emanado do Chefe do Executivo, declarando de interesse público o bem expropriado. Essa declaração, vale dizer, não é privativa do Presidente da República, podendo se dar, igualmente, mediante decreto do Governador, Interventor ou Prefeito, consoante se infere do artigo 6º do Decreto 3365/41 - Lei de Desapropriação.
2. Daí porque não poder inquirir de ilegais os decretos expropriatórios expedidos pelo município de Campinas/SP, lembrando-se que o próprio Código Brasileiro de Aeronáutica autoriza a participação municipal no processo de construção de aeroportos mediante convênio, nos termos do artigo 36, inciso III.
3. No caso, houve a celebração do Termo de Cooperação, firmado entre o município de Campinas/SP e a INFRAERO, com a finalidade de promover desapropriações de áreas necessárias à ampliação do Aeroporto Internacional de Viracopos/Campinas.
4. Do acordo supramencionado evidencia-se, outrossim, o interesse federal de modo a atrair a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito, consubstanciado no comprometimento da INFRAERO em atender as despesas relativas à desapropriação de todas as áreas objeto do Termo, as quais serão adjudicadas, ao final, diretamente à União. Precedentes desta Egrégia Corte no mesmo sentido.
5. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, a fim de manter a União e a INFRAERO no pólo ativo da ação e, por conseguinte, a competência da Justiça Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO Nº 0943533-52.1987.4.03.6100/SP
2002.03.99.015228-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ANTONIO MARTINS FRANCO NETO
ADVOGADO : EDILEIDE LIMA SOARES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.09.43533-6 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

I - Verifica-se que não ocorreram omissão, contradição ou obscuridade, sendo que os declaratórios têm como escopo sanar os vícios ali enumerados no art. 535, inciso I, do CPC, não se prestando ao reexame da matéria já enfrentada.

II - Embargos de declaração da União Federal e da parte Reclamante rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00007 RECURSO ORDINÁRIO Nº 0940434-74.1987.4.03.6100/SP
90.03.009645-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
RECORRENTE : AGDA MARIA GUIMARAES RIBEIRO
ADVOGADO : GILSON JOSE LINS DE ARAUJO e outros
RECORRIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIA MARIA KUGLER
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.09.40434-1 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE PREVIDENCIÁRIA - DECRETO-LEI Nº 2.165/84. CONCESSÃO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA (DECRETO-LEI Nº 2.173/84) E GRATIFICAÇÃO POR ATIVIDADES TÉCNICAS ADMINISTRATIVAS (DECRETO-LEI Nº 2.200/64). VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. NÃO OCORRÊNCIA.

I - Segundo consta, os reclamantes são servidores contratados pelo regime da CLT, na função de Agentes Administrativos, cargo de nível médio de escolaridade. Recebem a Gratificação de Atividades Previdenciárias, no percentual de 20%, por força do Decreto-Lei 2.165/84.

II - A Gratificação Judiciária, estabelecida pelo Decreto-Lei nº 2.173/84, é devida exclusivamente aos servidores do Poder Judiciário Federal e o Decreto nº 2.249/85 estende a concessão apenas aos servidores detentores de cargo exclusivo de nível superior.

III - Por sua vez, o Decreto-Lei nº 2.200/84, que criou a GATA - Gratificação de Atividade Técnico Administrativa, alcança apenas algumas categorias funcionais de nível superior, conforme anexo II

IV - As Gratificações Judiciárias e de Atividade Técnico Administrativa foram instituídas para categorias específicas de servidores, não alcançando os Autores, ocupantes de cargos de nível médio. Desta forma, não há que se falar em violação ao princípio da isonomia pois os servidores beneficiados com as gratificações acima mencionadas ocupam postos com características diversas daqueles ocupados pelos Reclamantes.

V - Recurso ordinário desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043942-72.1995.4.03.6100/SP

2006.03.99.033531-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : SONIA SUELI LEAO SAMICO e outros. (= ou > de 65 anos) e outros

ADVOGADO : IZABEL DILOHE PISKE SILVERIO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 95.00.43942-5 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. ÍNDICES EXPURGADOS. APLICAÇÃO DA TABELA PARA ATUALIZAÇÃO DE DÉBITOS TRABALHISTAS DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO.

I - A decisão proferida na fase de conhecimento e transitada em julgado condenou o INAMPS - Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social - a corrigir a classificação funcional dos Reclamantes, ora Embargados, pagando as diferenças de vencimentos daí decorrentes, com todos os reflexos legais, devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora.

II - Não merece reparo a r. sentença recorrida que acolheu os cálculos do Perito, juntados às fls. 693/797.

III - Foram observados os critérios de atualização e juros de mora estabelecidos na Tabela para Atualização de Débitos Trabalhistas do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, aplicável à presente ação, de cunho trabalhista. Não há amparo para utilização de índices outros de correção, vigentes para ações de natureza não trabalhista. Não há como retaliar a legislação vigente e utilizar os critérios de correção mais favoráveis.

IV - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017102-15.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.017102-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado

APELANTE : BANCO SAFRA CREDITO IMOBILIARIO S/A

ADVOGADO : GETULIO HISIAKI SUYAMA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro
APELADO : RAFAEL LEVY SALAMA e outro
: TERKO TAKAHASHI LEVY SALAMA
ADVOGADO : SOLANGE LIMEIRA DA SILVA DE SOUZA e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. SFH. FCVS. QUITAÇÃO. ACORDO EXTRAJUDICIAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO.

1. A transação noticiada traz consigo, por lógica, a insubsistência do presente feito, dada a superveniente desnecessidade de intervenção jurisdicional, com o consequente comprometimento do interesse de agir, tudo de modo a implicar a extinção do processo, providência a ser aqui apetrechada com base no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que a indigitada notícia, por posterior, ao julgamento em primeiro grau, não foi ali apreciada.
2. O fundamento da extinção não pode ser o art. 269, inciso V, do Código de Processo Civil, dado que a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação não é conduta que se ponha exigível do jurisdicionado, nem tampouco ofícia como elementar para apuração do interesse de agir.
3. Julgamento das apelações prejudicado. Processo extinto.

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, julgar extinta a presente demanda, na forma do art. 267, inciso VI, do CPC e julgar prejudicadas as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2011.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024156-22.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.024156-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
APELANTE : HM HOTEIS E TURISMO S/A
ADVOGADO : FREDERICO DE MELLO E FARO DA CUNHA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 00241562220074036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. DEMORA INJUSTIFICADA NA TRAMITAÇÃO. CONDENAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL NO PAGAMENTO DE JUROS MORATÓRIOS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. MULTA.

- I - O prazo médio a que chegou a apelante, quanto à razoável duração do processo, é pautado em suposições e é bem sabido, dado às peculiaridades e circunstâncias processuais, que cada lide possui trâmite próprio, podendo ser julgada em menor ou maior tempo, a depender de diversas circunstâncias, inclusive a atuação diligente das **partes** do processo.
- II - É certo que os juízes e servidores têm o dever de cumprir os prazos estabelecidos na legislação processual; no entanto, nem sempre é possível fazê-lo, em razão do volume de processos em tramitação na Vara, do número de servidores em atividade, da ocorrência de greves, etc.
- III - O único ato processual que a apelante aponta como procrastinatório foi a recusa, pelo MM. Juízo, de bens oferecidos à penhora, determinando a penhora via BACENJUD, providência que não logrou êxito. No entanto, constata-se que referida decisão foi devidamente fundamentada.
- IV - O arquivamento provisório do processo só decorreu por inércia também do devedor, uma vez que não pagou imediatamente a quantia devida.
- V - Não demonstrou a apelante a ocorrência de demora injustificada, imputável apenas e tão-somente ao órgão jurisdicional (juiz e servidores).
- VI - Verifica-se, portanto, que a apelante pretendeu, ao contrário, o retardo no pagamento da execução trabalhista, sendo manifestamente pertinente sua condenação na multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, por litigância de má-fé.
- VII - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA F 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, 28 de março de 2011.
Giselle França
Juíza Federal Convocada

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003580-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003580-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
AGRAVANTE : LEVI RIBEIRO e outro
: KAZUKIYO KAWAGUCHI
ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA
AGRAVADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.09.01235-4 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO. HOMOLOGAÇÃO DE CONTA DE LIQUIDAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ERRO MATERIAL. PRECLUSÃO.

I - De início, não há qualquer óbice para que a matéria seja decidida na forma preconizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, vez que o entendimento adotado pelo então Relator está em consonância com a jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores.

II - Com bem exposto na decisão ora atacada, integralmente ratificada, não se vislumbra interesse na discussão acerca da eventual devolução/cobrança dos créditos recebidos a maior pelos Agravantes, já que o próprio juízo de primeiro grau determinou que sua cobrança, se for o caso, seja feita pelos meios próprios.

III - De outro lado, o *decisum* também não merece qualquer reforma quanto ao reconhecimento da preclusão.

IV - Insurgem-se os Agravantes, a bem da verdade, contra a decisão juntada às fls. 118/121, que, entre outros, reconheceu a ocorrência da prescrição em relação às parcelas devidas ao co-Autor KAZUKIYO KAWAGUCHI, entre janeiro/1998 e janeiro/2005. Os autos foram remetidos ao Contador Judicial para elaboração de novos cálculos, de acordo com os parâmetros indicados na decisão. Os Agravantes foram intimados da referida decisão, conforme certidão de fls. 121, mas não apresentaram qualquer insurgência. Tanto é assim que após a juntada dos cálculos pelo Contador, o juízo de primeiro grau apenas os homologou.

V - O reconhecimento ou não da prescrição não é questão envolvendo erro material, de mero cálculo, mas sim questão jurídica, devendo ser impugnada pelas partes no momento oportuno, através dos recursos adequados, sob pena de preclusão.

VI - Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de março de 2011.
Giselle França
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002200-71.1998.4.03.6000/MS
2000.03.99.034111-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : CARLITA ESTEVAM DE SOUZA
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : WALDIR GOMES DE MOURA

No. ORIG. : 98.00.02200-7 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CAUTELAR. SFH. NATUREZA CONSIGNATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. As cautelares têm, de ordinário, a missão de assegurar a utilidade e a eficácia do bem jurídico da vida debatido em outro feito, presente ou futuro, bem jurídico esse posto em risco em função de determinado estado de fato. Não conferem, pois, a fruição imediata, nem total, nem parcialmente, do indigitado objeto, senão a manutenção de sua integridade, de modo a garantir o resultado prático da outra demanda, a principal.
2. A par disso, o exame dos autos dá conta de que a pretensão originariamente revelada afina-se com a idéia de consignação em pagamento, extrapolando, e muito, os limites da cautelaridade.
3. À medida que postula a emissão de autorização para efetuar o depósito judicial de valores apurados segundo seus próprios critérios, não está a parte requerente, aqui apelante, a suscitar o aparelhamento de tutela acauteladora, senão de provimento típico da indigitada modalidade (consignatória), cuja natureza, por cognitivo-especial, não se confunde com a das cautelares, repugnando seu uso.
4. Ainda que assim não fosse, de se considerar, aqui, os termos da Lei nº 10.931/2004: seu art. 50, § 1º, garante ao mutuário, de fato, o direito de pagar a parte incontroversa da dívida.
5. Embora referido dispositivo garanta a possibilidade de se obter, extrajudicialmente, o resultado almejado por essa ação, o pagamento do incontroverso, por si, não implica proteção ao mutuário contra execução e/ou inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.
6. Para se obter tal proteção, seria preciso depositar, de fato, a integralidade da parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei nº 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do art. 50 da referida lei - o que, no entanto, não foi na hipótese providenciado.
7. Apelação e agravo retido a que se nega provimento.

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 ao agravo retido e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028506-35.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.028506-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : JOSE BERNARDINO DE SANTANA e outro
: EULITA ADELIA DA SILVA SANTANA
ADVOGADO : ADELAIDE ROSSINI DE JESUS
APELADO : BRADESCO SEGUROS S/A
ADVOGADO : VICTOR JOSE PETRAROLI NETO
APELADO : IRB BRASIL RESSEGUROS S/A
ADVOGADO : EUNICE APPARECIDA DOTA
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA
No. ORIG. : 98.00.00278-0 8 Vr SANTOS/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA DE SEGURO VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. INTERVENÇÃO DO IRB-BRASIL COMO LITISCONORTE. INTERVENÇÃO DA CEF. INDEFERIMENTO E DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À JUSTIÇA ESTADUAL.

1. A operação de resseguro nos contratos vinculados ao SFH era atribuição do IRB-Brasil, passando à Caixa Econômica Federal com a Portaria do Ministério da Fazenda nº 243, de 28.07.2000.
2. A transferência das atribuições de resseguro não reverbera na legitimidade *ad causam*, diante do princípio da estabilidade subjetiva da lide (artigos 41 e 42 do Código de Processo Civil).
3. O princípio da *perpetuatio jurisdictionis* impede, de ordinário, alteração da competência fixada no Juízo Estadual.

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, determinar a restituição dos presentes à 7ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2011.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

Boletim Nro 3702/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019609-66.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.019609-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
AGRAVANTE : JOSE LIMA DE SIQUEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : BRUNA DO AMARAL SANTI
AGRAVADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.01.38490-2 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA EM CASO DE DESCUMPRIMENTO.

I - Não se desconhece o entendimento atual adotado pelo Supremo Tribunal Federal acerca da não incidência dos juros de mora no período entre a data da conta e a data do pagamento (voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF).

II - No entanto, no caso em tela, a sentença que homologou os cálculos foi expressa ao determinar a incidência de juros de mora de 1% ao mês até a data do efetivo pagamento, não podendo ser relevada, em respeito à segurança jurídica e à coisa julgada.

III - Os créditos foram corrigidos pelos índices aplicáveis em matéria trabalhista, não havendo insurgência das partes contra os critérios adotados.

IV - Considerando o longo tempo de tramitação da Reclamação trabalhista, fixo a multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais) em caso de descumprimento da obrigação de fazer (depósito dos valores devidos a título de FGTS), a fim de evitar nova resistência ao cumprimento da ordem judicial.

V - Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de março de 2011.
Giselle França
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023224-84.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.023224-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : M J SERVICOS AGRICOLAS S/C LTDA -ME e outros
: MARIA SOELI RIBEIRO DOS SANTOS
: JOSE ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO : WLAMYR APARECIDO JUSTINO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.00.00066-5 1 Vr ITAPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. SÓCIO EXECUTADO. DIRECIONAMENTO DA PRETENSÃO EXECUTIVA EM FACE DO PATRIMÔNIO DE SUPOSTO CORRESPONSÁVEL. INVIABILIDADE FORMAL DA ARGUIÇÃO PELA PESSOA JURÍDICA. NÃO-APURAÇÃO, EM NÍVEL ADMINISTRATIVO, DE FATO CORRESPONDENTE À PRÁTICA DE ATO ILÍCITO. NOME NA CDA. IRRELEVÂNCIA.

1 - Uma vez juntado aos autos o processo administrativo que precedeu a formação do crédito exequiando, dele não se extraindo quaisquer irregularidades capazes de afastar a presunção de liquidez e certeza do título executivo, não há que se falar em cerceamento de defesa pelo julgamento do feito no estado em que se encontrava quando da prolação da sentença de primeiro grau.

2 - Não é dado à pessoa jurídica argüir, em nome próprio, questão pertinente ao patrimônio jurídico dos codevedores pessoas físicas.

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, negar provimento à remessa oficial, rejeitar a preliminar vertida na apelação, conhecendo parcialmente seu mérito, dando-lhe, nessa parte, parcial provimento, de modo a reconhecer a não-responsabilidade dos apelantes pessoas físicas, que devem ser excluídos do polo passivo da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2011.

Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00003 RECURSO ORDINÁRIO Nº 0011028-96.1988.4.03.6100/SP
98.03.104618-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
RECORRENTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SERGIO SOARES BARBOSA
RECORRIDO : FLAVIO PASTORELLI
ADVOGADO : IZABEL MEIRA C LEMGRUBER PORTO
No. ORIG. : 88.00.11028-2 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECURSO ORDINÁRIO. PREPARO - ARTIGO 899, § 2º, CLT. FGTS. PRESCRIÇÃO. LEGISLAÇÃO ANTERIOR À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. DUODÉCIMOS E VERBAS TRABALHISTAS.

I - Como se constata das guias de recolhimento juntadas às fls. 1165/1166, a Caixa Econômica Federal recolheu custas de R\$ 30,00 (trinta reais), obedecendo à determinação contida na r. sentença recorrida (fls. 1.151). Determina o § 2º do artigo 899 da Consolidação das Leis do Trabalho que: "§ 2º Tratando-se de condenação de valor indeterminado, o depósito corresponderá ao que for arbitrado, para efeito de custas, pela Junta ou Juízo de Direito, até o limite de 10 (dez) vezes o salário-mínimo da região."

II - Considerando a legislação vigente à época dos fatos (período anterior à Constituição Federal de 1988), o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, como bem salientado pelo juízo de primeiro grau, deve ser analisado sob duas óticas: de um lado, a relação jurídica entre o empregador e o empregado; de outro lado a relação entre o empregador e o órgão público responsável pela arrecadação da verba.

III - Na ótica da relação estabelecida entre empregador/governo, a questão foi objeto de controvérsias por um longo tempo, vez que a Lei nº 5107/66 não previa expressamente um prazo para a cobrança da contribuição devida ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), submetendo a matéria ao regime das contribuições previdenciárias. A jurisprudência acabou se pacificando, decidindo o Supremo Tribunal Federal que o prazo de prescrição para a cobrança da contribuição destinada ao FGTS sempre foi de 30 anos, mesmo antes da EC 08/77, afastando a aplicação das normas inscritas no Código Tributário Nacional que estabeleciam o prazo prescricional de cinco anos. Inteligência da Súmula 95 TST.

IV - Tomando em conta a relação entre empregado e empregador, a Consolidação das Leis do Trabalho dispunha em seu artigo 11, vigente à época dos fatos, que: "Art. 11 - Não havendo disposição especial em contrário nesta Consolidação, prescreve em dois anos o direito de pleitear a reparação de qualquer ato infringente de dispositivo nela contido."

V - A Constituição Federal de 1988 deu novo tratamento à matéria, estabelecendo o prazo prescricional de cinco anos para a propositura da ação pelo trabalhador urbano, limitado a dois anos após a extinção do contrato de trabalho.

VI - Ainda que a norma posterior seja mais favorável ao trabalhador, o certo é que à época dos fatos, a legislação previa o prazo bienal para a cobrança dos valores não pagos pelo empregador, não sendo possível a retroatividade da lei posterior, por falta de disposição expressa neste sentido. Ressalte-se que o próprio artigo 11 da CLT, na redação originária, estabelecia a possibilidade de aplicação de outro prazo vigente em lei especial. Por tal razão, a doutrina e jurisprudência pátrias admitiam, a luz da ordem jurídica então vigente, a aplicação do artigo 11 da CLT à relação empregador/empregado e a aplicação da Lei nº 3.807/60 para a relação entre empregador/governo.

VII - Portanto, considerando a data do ajuizamento da ação (03/03/1988) e a data da concessão da aposentadoria do Reclamante (05/05/1986), estão colhidos pela prescrição os valores devidos a título de FGTS anteriores a 02/03/1986, fazendo o Reclamante jus às diferenças apuradas no período de 02/03/1986 a 04/05/1986.

VIII - Por fim, cumpre destacar que se a verba principal (sobre a qual incide o FGTS) estiver colhida pela prescrição bienal, também assim a verba acessória, não havendo possibilidade de subsistir a prestação acessória se não existe a verba principal. Há de se distinguir, portanto, se a verba principal foi paga e o FGTS não o foi. Neste caso, como bem salientado pelo juízo, não há amparo para aplicação do prazo prescricional de dois anos para cobrança do FGTS, incidindo aqui o prazo trintenário. Entretanto, nos casos em que a verba principal não foi paga e não foi requerida tempestivamente, não há que se falar na cobrança do FGTS, face à prescrição da obrigação principal.

IX - Considerando que o auxílio-alimentação e a licença prêmio indenizada possuem natureza jurídica indenizatória, o primeiro por força de Convenção Coletiva e a segunda por sua própria natureza, não integram o salário do trabalhador, não compondo a base de cálculo sobre a qual incide o FGTS.

X - Com relação aos valores incidentes à jornada do Reclamante, é certo que a devida apuração dos haveres deferidos por sentença serão quantificados por ocasião da liquidação de sentença, levando em conta os períodos em que, por força de lei, a jornada de trabalho era de 06 (seis) ou 08 (oito) diárias.

XI - Quanto aos duodécimos (gratificação semestral), restou demonstrado que quando da edição do Decreto-Lei nº 1.798/80 e do Decreto nº 85.232/80, o Reclamante optou pela percepção de 14 (quatorze) salários. Conforme legislação de regência, a gratificação semestral foi incorporada na remuneração da recorrida, não havendo amparo para a cobrança do FGTS sobre tal verba, que deixou de ser paga em rubrica própria. No entanto, novo regramento foi imposto pelo Decreto-lei nº 2.100/83, aplicado aos empregados de empresas públicas por força do Decreto nº 89.253/1983. A partir daí, a gratificação semestral voltou a ser paga de forma separada, incidindo sobre tal valor o FGTS. Considerando as parcelas eventualmente devidas ao Reclamante no período não colhido pela prescrição bienal (de 02/03/1986 a 04/05/1986), foi demonstrado pela prova documental acostada aos autos que o Reclamante esteve em gozo de auxílio-doença no período de fevereiro a abril de 1986, não fazendo jus à gratificação semestral e, em consequência, não havendo que se falar em incidência do FGTS. No mês de maio/86, há comprovação nos autos de que o Reclamante recebeu a gratificação semestral, devendo ser apurado o valor devido a título de FGTS.

XII - Recurso ordinário parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0302573-82.1996.4.03.6102/SP
1999.03.99.008845-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : RUTH CAVALCANTE MARANHÃO
: ANA MARANHÃO NOGUEIRA incapaz
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO : Fundacao Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO : LAURO TEIXEIRA COTRIM
APELADO : FULVIA MARIA LUISA GRAVINA STAMATO
ADVOGADO : RUBENS CAVALINI

No. ORIG. : 96.03.02573-9 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EX-CÔNJUGE DE SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PENSÃO. NECESSIDADE DO BENEFÍCIO NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1 - A separação judicial não exclui o direito do cônjuge sobrevivente ao benefício de pensão por morte, nos termos do disposto no art. 217, inciso I, alínea b, da Lei nº 8.112/90. Tampouco exclui tal direito a dispensa de alimentos por ocasião da separação judicial, mesmo que posteriormente verificada. No entanto, é imprescindível que a pessoa interessada comprove a necessidade do benefício. Nesse sentido é a Súmula nº 336 do STJ.

2 - No caso dos autos, é possível inferir, pela homologação da separação judicial, o término da pensão alimentícia em favor da autora quase treze anos antes do falecimento de seu ex-marido, circunstância que configura (i) que a pensão reclamada pela autora não era de fato imperiosa e (ii) que, se alguma ajuda financeira recebia, provinha ela de mera liberalidade do *de cujus*.

3 - As provas carreadas aos autos demonstram que a autora possui renda suficiente para sua manutenção, de modo a não fazer jus à metade da pensão destinada à companheira do *de cujus*, conforme pleiteia.

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

São Paulo, 25 de março de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016961-06.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.090230-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA LUCIA BUGNI CARRERO

APELADO : ADRIANO DE MELO RORIGUES e outros

: ANTONIO JULIANOZ

: JOSE KAWAZOE

: ROBERTO TOCHIO TANIGUCHI

ADVOGADO : JOAO DEPOLITO

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 95.00.16961-4 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. ÍNDICES. CORREÇÃO MONETÁRIO E JUROS DE MORA. ADEQUAÇÃO DOS PEDIDOS. MULTA PREVISTA NO DECRETO 99.684/90.

1. Desnecessária a prévia juntada de extratos bancários como condição para ajuizamento de ações como a presente, podendo o titular da conta (o trabalhador, optante por esse regime) colacionar aos autos provas outras, provas essas que, possuindo o condão de demonstrar a existência de sua conta vinculada, tais como carteira de trabalho e informações fornecidas pela própria Caixa Econômica Federal - CEF, sejam suficientes para indicar a presença de seu interesse quanto ao resultado pretendido.

2. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que, nas demandas que tratam da atualização monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS, a legitimidade passiva *ad causam* é exclusiva da Caixa Econômica Federal - CEF, gestora do Fundo, com exclusão da União e dos bancos depositários (Súmula 249 do Superior Tribunal de Justiça).

3. A teor da orientação pretoriana, prescrição, em hipóteses como a concreta, não é quinquenal, senão trintenária (Súmula 210 do Superior Tribunal de Justiça).

4. Está pacificado, por força de reiteradas decisões oriundas tanto do Supremo Tribunal Federal, como do Superior Tribunal de Justiça, assim como desta Corte, que o correntista fundiário tem direito de ver corrigido os valores depositados no FGTS, nos meses de: (i) junho de 1987, pelo índice de 18,02% (LBC); (ii) janeiro de 1989, pelo índice

de 42,72% (IPC); (iii) abril de 1990, pelo índice de 44,80% (IPC); (iv) maio de 1990, pelo índice de 5,38% (BTN) e (v) fevereiro de 1991, pelo índice de 7,00% (TR).

5. Outrossim, em consonância com julgado paradigma do Superior Tribunal de Justiça, exarado no REsp nº

1.111.201/PE, firmou-se o entendimento sobre novos índices para correção dos saldos, quais sejam: 10,14% referente a fevereiro/89 (IPC); 9,61% referente a junho/90 (BTN); 10,79% referente a julho/90 (BTN); 13,69% referente a janeiro/91 (IPC) e 8,5% referente a março/91 (TR).

6. A correção monetária sobre as parcelas em atraso desde a data em que deveriam ter sido pagas até a data do efetivo pagamento, calculando-se-a da seguinte forma: (i) até a data do saque da conta vinculada, calcula-se a correção consoante critérios utilizados pela Caixa Econômica Federal - CEF para os depósitos da espécie; (ii) a partir de então, a correção monetária é devida até o efetivo pagamento e na conformidade dos atos normativos editados pela Corregedoria da Justiça Federal da 3ª Região, que traduzem a jurisprudência consagrada pelo Superior Tribunal de Justiça e por esta Corte Regional.

7. Incidência de juros de mora, calculados a partir da citação: (i) até a entrada em vigor do novo Código Civil, no percentual de 0,5% ao mês; e (ii) após, conforme a taxa SELIC.

8. É preciso ajustar as conclusões sacadas a partir da orientação pretoriana às exatas dimensões da lide, evitando-se, assim, julgamento *extra/ultra petita*, assim como o indevido agravamento do resultado para a(s) parte(s) apelante(s).

Assim, é possível reconhecer como devidas, *in casu*, além dos índices já determinados em primeiro grau, as correções do saldos de FGTS de junho de 1987, limitado, porém, pelo índice pleiteado na inicial, ou seja, 9,36% (LBC).

9. Juros de mora, calculados a partir da citação (artigo 219, do CPC), limitados ao percentual de 6% ao ano, conforme pedido subsidiário da apelação da ré e o silêncio dos autores.

10. Honorários mantidos.

11. Apelações 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, (i) retificar o erro material constante dos autos para regularizar os nomes dos autores Renato Sanches Pinheiro e Roberto Tochio Taneguchi; (ii) conhecer em parte da apelação da CEF e, na parte conhecida, rejeitar as preliminares nela deduzidas, dando-lhe parcial provimento, no mérito, para determinar que os juros de mora incidam a partir da citação e no percentual de 6% ao ano; (iii) conhecer em parte do recurso adesivo interposto pelo autores, e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, para reconhecer seu direito ao crédito referente ao expurgo inflacionário de 9,36% (LBC) no mês de 06/87, impondo, por fim, a correção monetária sobre as parcelas em atraso desde a data em que deveriam ter sido pagas até a data do efetivo pagamento, calculando-se-a nos termos fundamentados, tudo conforme o relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027571-67.1994.4.03.6100/SP

2000.03.99.003846-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ELZA RICCO
ADVOGADO : MARIA MADALENA MENDES DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 94.00.27571-4 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INÉPCIA DA INICIAL AFASTADA. LEGITIMIDADE DA UNIÃO. PRESCRIÇÃO. REVERSÃO DA PENSÃO PREVISTA EM LEL. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

1 - Não é possível falar em inépcia, se a petição inicial indica, de maneira clara e objetiva, o juízo competente, a qualificação das partes, a causa de pedir, o pedido e suas especificações, o valor da causa e as provas necessárias à demonstração da verdade dos fatos. No mais, qualquer das hipóteses contempladas pelo parágrafo único do art. 295 do CPC.

2 - Com o advento da Lei nº 11.483/2007 e a consequente extinção da RFFSA, irrecusável que a União passou a ser sucessora de todos os direitos e obrigações em ações judiciais em que a referida sociedade atuava, restando as questões referentes à legitimidade ou ao litisconsórcio necessário superadas.

3 - Se a relação jurídica é de trato sucessivo, somente as prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação devem ser consideradas prescritas, (Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça).

4 - O pedido de reversão da parcela da pensão recebida pela genitora da parte autora, encontra guarida no art. 223 da Lei nº 8.112/90.

5 - A correção monetária é devida pelos índices estabelecidos pelo Conselho da Justiça Federal e previstos no Manual de Normas para Cálculos na Justiça Federal da Terceira Região, desde a data em que o pagamento deveria ter sido efetuado. Os juros de mora, contados a partir da citação, devem incidir à taxa de 12% ao ano (visto que a ação foi ajuizada antes do advento da Medida Provisória nº 2.180-35/2001). Precedentes.

6 - Honorários advocatícios estabelecidos em primeiro grau mantidos.

7 - 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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE PETIÇÃO Nº 0202161-40.1996.4.03.6104/SP

2001.03.99.007379-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

AGRAVADO : ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AQUINO e outros

: QUEICO KIHARA

: LEANDRO ROSSMANN

: VALTER GOMES GONCALVES

: MARCOS ANTONIO CAPRIO

: PAULO ROBERTO DE MELLO

ADVOGADO : CICERO SOARES DE LIMA FILHO e outro

No. ORIG. : 96.02.02161-6 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - Compulsando os autos, constata-se que os autores apresentaram suas contas de liquidação, citando-se a União Federal, na qualidade de sucessora do Departamento Nacional de Obras e Saneamento, para pagamento nos termos do artigo 730, do CPC. Não há falar-se em violação do contraditório e ampla defesa, vez que a norma inscrita no artigo 879, §2º, da CLT, concede uma faculdade ao juiz e não uma imposição.

II - Tratando-se de ação distribuída ainda no ano de 1988 (fls 02), o percentual de juros de mora a ser aplicado é aquele vigente ao tempo da distribuição da ação, qual seja, 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 3º do Decreto-Lei 2332/87 e do artigo 39, § 1º da Lei nº 8.177/91.

III - A jurisprudência pacificada dos Tribunais superiores afasta a aplicação da norma aos processos ajuizados antes da alteração legislativa promovida pela Medida Provisória nº 2.158-35/2001, ao fundamento de que se trata de questão de direito material e processual, não podendo alterar os feitos já em andamento e aqueles já decididos de forma definitiva, em respeito à segurança jurídica.

IV - Não foram especificados pelo *Expert* os índices utilizados, impondo esclarecer que de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do Conselho da Justiça Federal, "para o cálculo da correção monetária dos débitos trabalhistas, deve-se utilizar a tabela de coeficientes trabalhistas expedida pelo Tribunal Superior do Trabalho".

V - Agravo de petição e recurso adesivo parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA F do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de petição e ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019157-55.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.019157-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
APELANTE : TRIBUNAL ARBITRAL CIDADE DE SAO PAULO TACSP
ADVOGADO : LUIZ BIASIOLI e outro
APELADO : Ministerio Publico do Trabalho

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. JUÍZO ARBITRAL. ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. DIREITO FUNDAMENTAL SOCIAL. DEFESA DOS DIREITOS DA PARTE HIPOSSUFICIENTE.

I - O presente mandado de segurança foi ajuizado pelo TRIBUNAL ARBITRAL CIDADE DE SÃO PAULO - TACISP em face do MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO - 2ª REGIÃO, postulando a concessão de ordem judicial que assegure o Impetrante a realizar arbitragem em dissídio individual do trabalho, quando assim procurado pela parte interessada e nos casos em que já houve a rescisão do contrato de trabalho.

II - A segurança foi indeferida ao fundamento de que os conflitos trabalhistas individuais não podem ser julgados pelo juízo arbitral em razão da natureza do direito em questão, qual seja, o direito fundamental ao trabalho, impondo a proteção do trabalhador, parte hipossuficiente no conflito.

III - Não merece qualquer reparo a r. sentença, visto que a atuação do Ministério Público do Trabalho está voltada à instauração de procedimento investigatório com a finalidade de proteção dos trabalhadores em geral, mormente tratando-se irregularidades cometidas por alguns Tribunais Arbitrais nos procedimentos adotados de mediação.

IV - Não há qualquer amparo à pretensão da recorrente em obstar a atuação investigatória do Ministério Público do Trabalho, eis que determinada pelo próprio texto constitucional sua competência para a defesa dos interesses coletivos dos trabalhadores.

V - Afigura-se correta a solução de origem que julgou a recorrente carecedora de ação, considerando que a Constituição Federal reservou a arbitragem no campo do direito do trabalho apenas para as questões coletivas (art.114, §1º e 2º, da Constituição Federal), não existindo impeditivo legal na atuação do Ministério Público Federal para o fim de investigação civil visando resguardar direitos coletivos.

VI - Não se vislumbram, de igual forma, motivos para a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, sob o argumento de que as suas atividades possam ser encerradas pela atuação do Ministério Público do Trabalho. Consta da sua Ata de Fundação às fls.64, que o seu objeto é o de "... exercer a arbitragem e mediação, nos termos legais, visando a solução dos conflitos patrimoniais de direito disponíveis em conformidade com a arbitragem nacional e internacional, respeitando em todo caso, sempre a soberania da Lei Maior Brasileira, em harmonia com as decisões privadas justas e equitativas, sendo a sociedade um braço forte para a justiça, primando pela celeridade, imparcialidade nas suas decisões". Considerando que a Impetrante, ora Recorrente, realiza outros tipos de mediação, além daquela tratada na presente ação, nada obsta que continue a exercê-la, caindo por terra a alegação de que estará impedida de realizar suas atividades.

VII - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de março de 2011.
Giselle França
Juíza Federal Convocada

00009 RESTAURAÇÃO DE AUTOS CÍVEL Nº 0037653-02.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.037653-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
PARTE AUTORA : MARIA DA PIEDADE ANTUNES LOUREIRO
ADVOGADO : ANTONIO DOS SANTOS ALVES
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ENTIDADE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG. : 98.03.086427-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

RESTAURAÇÃO DE AUTOS. UNIÃO FEDERAL. RECURSO ORDINÁRIO. AGENTE ADMINISTRATIVO. DIFERENÇAS SALARIAIS.

I - A restauração de autos deve ser julgada procedente, foram reunidos elementos suficientes para a continuidade do processamento dos autos originários, em conformidade com o art. 1.068 do Código de Processo Civil e com o art. 305, *caput*, do Regimento Interno.

II - No caso de desaparecimento em carga com advogado, cumpre oficiar à OAB, informando-a sobre esses fatos, para as providências de sua competência, além de ser necessário que a Subsecretaria certifique no livro de carga ou pasta o extravio e a restauração, como estabelecido no art. 204, *b e c*, do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria Geral.

III - Restauração de autos julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA F do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, JULGAR PROCEDENTE A RESTAURAÇÃO DE AUTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0091445-70.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.091445-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : EMPRESA AUTO VIACAO TABOAO LTDA e outros
: VICENTE DOS ANJOS DINIS FERRAZ
: FRANCISCO PARENTE DOS SANTOS
: VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA
ADVOGADO : LUIS FERNANDO DIEDRICH
PARTE RE' : MARCELINO ANTONIO DA SILVA e outros
: MANOEL BERNARDO PIRES DE ALMEIDA
: JOSE RUAS VAZ
: CARLOS DE ABREU
: ENIDE MINGOSSO DE ABREU
: FRANCISCO PINTO
: ROBERTO PEREIRA DE ABREU
: ARMELIN RUAS FIGUEIREDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2002.61.82.025384-2 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. REDUÇÃO DA PENHORA.

1 - Ainda que notório, o fato de a executada ter tido parte de seu patrimônio perdido em função de ataques criminosos não pode ser considerado como prova efetiva da asfixia financeira que decorreria da penhora objetada - o fato que justifica a redução da penhora é a sobredita asfixia e não a agressão ao patrimônio do devedor por agentes criminosos; mesmo que razoável a admissão da existência de nexo de causalidade entre uma coisa e outra, não é possível que se decida, pela redução da penhora, com base em juízo de mera razoabilidade.

2 - A reunião das diversas execuções fiscais que tramitam em desfavor da executada no Juízo da 1ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo só fez reafirmar a manutenção da penhora dos valores repassados pela SPTRANS à executada, em 5%.

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 ao agravo e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2011.

Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0076895-70.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.076895-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
AGRAVANTE : AUKA2 COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : MARCELO FERNANDO CAVALCANTE BRUNO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2000.61.19.020533-8 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO DOS LEILÕES. CDA. PRESCRIÇÃO. PROGRAMA DE PARCELAMENTO.

1 - As questões trazidas pela agravante, atinentes à regularidade da CDA exequenda e à ocorrência de prescrição encontram-se fulminadas pelo decurso do tempo: tendo a execução de origem tramitado a ponto de se chegar à designação de leilão, é de se supor superadas todas as oportunidades de defesa.
2 - A intenção de aderir a programa de parcelamento não é fato jurídico no sentido estrito da locução, não podendo projetar efeitos jurídicos quaisquer, inclusive os relacionados à suspensão de processo/ato executivo.

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 ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2011.

Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012498-74.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.012498-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : ALVINO RODRIGUES DA SILVA e outro
: VALDEMIR RAIMUNDO MOTA
ADVOGADO : FRANCISCO GONCALVES MARTINS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA e outro

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. TERMO DE ADESÃO DA LC 110/2001 REVOGADO. APELAÇÃO PROVIDA.

1 - Restando incontroversa a desistência firmada pelo fundista ao termo de adesão da LC 110/2001, bem como a aceitação desta pela CEF, sendo certo, ainda, que o ajuizamento da presente demanda se deu posteriormente a tais eventos, é de rigor a anulação da sentença apelada na parte em que homologa tal acordo.
2 - 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 ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2011.

Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007508-48.2004.4.03.6107/SP
2004.61.07.007508-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : IMPERIUS LIVROS E PAPEIS LTDA
ADVOGADO : OBED DE LIMA CARDOSO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL. PRO-LABORE. RECOLHIMENTOS INDEVIDOS. COMPENSAÇÃO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA.

1. Não há dúvida a respeito da inconstitucionalidade da legislação que tratava da definição da base de incidência das contribuições previdenciárias, especificamente no que se respeita a inclusão, em seu bojo, de valores pagos a título de pró labore a autônomos e administradores.
2. A compensação tributária apresenta-se como uma das vias disponibilizadas pelo sistema em favor do contribuinte que pretende executar indébito tributário.
3. A avaliação sobre ser correta ou não a prática compensatória unilateralmente lançada pelo contribuinte é questão que não se resolve nos estritos limites do mandado de segurança, pois, sendo a compensação uma forma de execução do indébito tributário, pressupõe a prévia constituição do indébito exequendo, e isso não em termos meramente abstratos (mediante afirmações, genéricas, de que recolhimentos feitos a título tal ou qual seriam indevidos), mas sim em termos concretos.
4. Ainda que judicialmente reconhecido, em nível genérico, o direito do impetrante à compensação do que foi indevidamente recolhido a título de contribuição sobre valores pagos a título de pró labore a autônomos e administradores, não é possível que a compensação por ele empreendida *in concreto* seja judicialmente "chancelada", via mandado de segurança, para fins de percepção de certidão positiva com efeito de negativa, se aludida via não se vê instrumentalizada com informações concretas a respeito do indébito.
5. Uma vez traduzível no conceito de direito líquido e certo o ponto que desautoriza a concessão do provimento aspirado pelo impetrante, a ação deve ser extinta sem exame de mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC.

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, *ex officio* julgar extinto o processo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2011.

Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027855-31.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.027855-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : LUIZ PEREIRA e outros
: LUIZ VIRIATO DO NASCIMENTO FILHO
: LUIZ CUSTODIO
: LUIZ FRANCISCO DE AQUINO
: LUIZ MANOEL DOS SANTOS
: LUIZA MARIA DA SILVA

: DANIEL DE MOURA espolio
ADVOGADO : MARCO ANTONIO CAMPANA MOREIRA e outro
REPRESENTANTE : MARA BAPTISTA DE MOURA
APELANTE : MARCELO BARBOSA CRUZ
: MANOEL MIGUEL DE SOUZA
: MANOEL SELESTINO TEIXEIRA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO CAMPANA MOREIRA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA EDNA GOUVEA PRADO e outro
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EXPURGOS FGTS. DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS. FALTA DE INTERESSE DE AGIR NÃO CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO. ÍNDICES. MULTA DOS ARTIGOS 18 E 24 DA LEI 8.036/90. HONORÁRIOS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ AFASTADA.

1. Desnecessária a prévia juntada de extratos bancários como condição para ajuizamento de ações como a presente, podendo o titular da conta (o trabalhador, optante por esse regime) colacionar aos autos provas outras, que, possuindo o condão de demonstrar a existência de sua conta vinculada, tais como carteira de trabalho e informações fornecidas pela própria Caixa Econômica Federal - CEF, sejam suficientes para indicar a presença de seu interesse quanto ao resultado pretendido.
2. Subsiste o interesse dos titulares das contas fundiárias em ingressar em juízo objetivando o complemento da correção monetária dos respectivos saldos, mesmo após o advento da LC 110/01, porquanto o aludido ato legislativo condiciona o pagamento na via administrativa à assinatura de termo de adesão, no qual o titular deve concordar com a redução do valor que lhe é devido, além de ter de se submeter à forma e prazo legalmente estabelecidos para o cumprimento da obrigação. Persiste, pois, tal interesse, uma vez que, se for o caso, não terão de se sujeitar a nenhuma cláusula que iniba o pagamento integral de seus créditos.
3. A teor da orientação pretoriana, prescrição, em hipóteses como a concreta, não é quinquenal, senão trintenária (Súmula 210 do Superior Tribunal de Justiça).
4. Está pacificado, por força de reiteradas decisões oriundas tanto do Supremo Tribunal Federal, como do Superior Tribunal de Justiça, assim como desta Corte, que o correntista fundiário tem direito de ver corrigido os valores depositados no FGTS, nos meses de: (i) junho de 1987, pelo índice de 18,02% (LBC); (ii) janeiro de 1989, pelo índice de 42,72% (IPC); (iii) abril de 1990, pelo índice de 44,80% (IPC); (iv) maio de 1990, pelo índice de 5,38% (BTN) e (v) fevereiro de 1991, pelo índice de 7,00% (TR). Nessa senda é o teor da Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça.
5. Outrossim, em consonância com julgado paradigma do Superior Tribunal de Justiça, exarado no REsp nº 1.111.201/PE, firmou-se o entendimento sobre novos índices para correção dos saldos, quais sejam: 10,14% referente a fevereiro/89 (IPC); 9,61% referente a junho/90 (BTN); 10,79% referente a julho/90 (BTN); 13,69% referente a janeiro/91 (IPC) e 8,5% referente a março/91 (TR).
6. Com relação ao índice de 84,32% referente a março/90 (IPC), os precedentes do STJ são no sentido de que são devidos. No entanto, não se deve perder de vista a objeção da CEF de que tal índice já fora creditado (Edital nº 4/90 - DOU de 19.04.90), devendo sua efetiva aplicação ser averiguada em liquidação de sentença.
7. Sobre as parcelas em atraso que se reconhecem como devidas há de incidir correção monetária desde a data em que deveriam ter sido pagas até a data do efetivo pagamento, tudo calculado da seguinte forma: (i) até a data do saque da conta vinculada, calcula-se a correção consoante critérios utilizados pela Caixa Econômica Federal - CEF para os depósitos da espécie (ou seja, para os autores que não tiverem levantado o saldo de sua conta vinculada de FGTS, a correção monetária deve ser calculada de acordo com as regras do próprio Fundo); (ii) a partir de então, a correção monetária é devida até o efetivo pagamento e na conformidade dos atos normativos editados pela Corregedoria da Justiça Federal da 3ª Região, que traduzem a jurisprudência consagrada pelo Superior Tribunal de Justiça e por esta Corte Regional (ou seja, para os autores que já tiverem levantado o saldo, o critério a ser utilizado para fins de atualização monetária do montante devido é o previsto no capítulo V do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Provimento nº 26/2001).
8. Os juros de mora, calculados a partir da citação (art. 219 do CPC), devem incidir, até a entrada em vigor do novo Código Civil, no percentual de 0,5% ao mês, e, após, à taxa legal prevista no art. 406 do referido diploma, a qual, à luz do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, 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 nº 9.065/95, 84 da Lei nº 8.981/95, 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, 61, § 3º, da Lei nº 9.430/96 e 30 da Lei nº 10.522/02).
9. É preciso ajustar as conclusões sacadas a partir da orientação pretoriana às exatas dimensões da lide, evitando-se, assim, julgamento extra/ultra petita, assim como o indevido agravamento do resultado para a(s) parte(s) apelante(s). Devem ser mantidos, por isso, os índices de expurgos concedidos na sentença, quais sejam: 42,72% (IPC) referente a janeiro/89, e 84,32% (IPC) referente a março/90. Às parcelas em atraso devidas pela ré, deverão ser aplicados correção monetária e juros de mora nos termos em que já fundamentados.

10. Não é possível responsabilizar a CEF ou o agente arrecadador por não terem creditado os índices expurgados da inflação, no que diz respeito aos artigos 18 e 24 da Lei 8.036/90. A ré ou o agente arrecadador atuaram, à época, *ex vi legis*, em conformidade com o regramento legal então vigente, que determinava a forma como deveriam ser corrigidos os valores depositados nas contas fundiárias.

11. O plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, julgou procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2736, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), para declarar inconstitucional a Medida Provisória (MP) 2164. Com tal decisão, os honorários advocatícios em ações como a que ora se analisa podem ser cobrados. Dito isso, é o caso de manter a distribuição da sucumbência em regime de reciprocidade, por serem, autores e réu, igualmente vencidos e vencedores.

12. Não há que se falar em litigância de má-fé por parte da CEF: A interposição de recurso no presente caso configurou exercício regular do direito de defesa, de modo que, ante a ausência de demonstração de malícia na prática de tal ato, incabível a indigitada condenação.

13. Acolhida preliminar alegada pela ré e, no mérito, negado provimento ao seu recurso.

14. Recurso dos autores parcialmente conhecido e, na parte conhecida, 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, (i) não conhecer do recurso dos autores no que diz respeito aos juros progressivos, (ii) acolher a preliminar da CEF lançada nesse sentido, rejeitar as demais preliminares por ela lançadas e, no mérito, negar provimento à sua apelação, (iii) na parte conhecida da apelação dos autores, lhe dar parcial provimento para determinar a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores devidos, tudo nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Nro 9492/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0608433-21.1992.4.03.6105/SP

96.03.000919-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : PRODUTOS QUÍMICOS ELEKEIROZ S/A e outros
: ITAUTEC COMPONENTES S/A ITAUCOM GRUPO ITAUTEC
: ELEBRA COMPONENTES LTDA
ADVOGADO : SANDRO PISSINI ESPINDOLA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 92.06.08433-0 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 15.12.1992, por PRODUTOS QUÍMICOS ELEKEIROZ S/A, ELEKEIROZ FERTILIZANTES LTDA, ITAUTEC COMPONENTES S/A ITAUCOM GRUPO ITAUTEC e ELEBRA COMPONENTES LTDA., contra ato do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS-SP, com pedido de liminar, objetivando ver reconhecido alegado direito de compensar, nos termos da Lei n. 8.383/91, os valores pagos a título de encargo de Taxa Referencial Diária (TRD), sobre tributos e contribuições não vencidos, recolhidos no período de fevereiro a junho de 1991, com atualização monetária, desde os pagamentos indevidos, apurada, em 1991, pela variação do INPC e, a partir de janeiro de 1992, pela UFIR.

Sustentam, em síntese, o reconhecimento, pela lei n. 8.383/91 (arts. 80 e 85), da possibilidade de compensação dos valores indevidamente pagos a título de TRD, sobre tributos e contribuições não vencidos, a partir de fevereiro de 1991, nada dispondo, entretanto, sobre a correção monetária de tais valores, apesar de aplicável, no período e índices indicados, por interpretação sistemática da própria Lei n. 8.383/91 e analogia às Leis 8.218/91 e 8.200/91, bem como

pela Jurisprudência firmada quanto à incidência de correção monetária na restituição ou compensação de créditos pagos indevidamente ou a maior.

À inicial foram acostados os documentos de fls. 17/48.

Atendendo determinação do Juízo (fl. 49), as Impetrantes emendaram a inicial (fls. 50/52).

A liminar foi indeferida (fl. 53). Contra essa decisão as Impetrantes impetraram outro "writ", perante este Tribunal (fls. 63/69), no qual foi denegada a segurança (fl. 94).

Mediante o provimento de fl. 59, o MM. Juízo "a quo", considerando a apresentação de Distrato Social e Extinção de ELEKEIROZ FERTILIZANTES LTDA. (fls. 54/56), extinguiu o processo, sem resolução de mérito, em relação à referida empresa.

A Autoridade Impetrada prestou informações (fls. 78/80) e o Ministério Público Federal ofertou o parecer de fls. 83/85. O MM. Juízo "a quo", entendendo não ter sido apontado qualquer ato coator da autoridade impetrada, bem como a inadequação da via mandamental para o pleito de compensação tributária, declarou as Impetrantes carecedoras do direito de ação, extinguindo o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil (fls. 88/91).

As Impetrantes interpuseram, tempestivamente, recurso de apelação, sustentando o cabimento do "writ", pugnano pela reforma da sentença e a concessão da segurança (fls. 97/102).

Sem contrarrazões (fls. 126), subiram os autos a esta Corte, opinando, o Ministério Público Federal, pelo improvimento do recurso (fls. 129/131).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, verifico o caráter preventivo da impetração, porquanto buscado o reconhecimento do direito à compensação dos valores pagos indevidamente a título TRD, incidente sobre tributos recolhidos nos respectivos vencimentos, entre fevereiro e junho de 1991, nos termos previstos pelos artigos 80 e 85 da Lei nº 8.383/91, corrigidos monetariamente pelo INPC e pela UFIR, atualização sem previsão expressa na legislação tributária, sujeita, portanto, à atuação da autoridade fiscal, em face do princípio da legalidade, não havendo, assim, que se falar em carência de ação por ausência de indicação de ato coator específico.

De outra parte, plenamente possível a utilização do mandado de segurança para o reconhecimento do direito à compensação tributária (Súmula n. 213 do STJ), mormente quando trazidos, com a inicial, documentos comprobatórios dos recolhimentos tidos por indevidos (fls. 28/31, 35, 37/43 e 45/47).

Nesses termos, inócurre, na espécie, a carência de ação, razão pela qual a sentença deve ser reformada, para afastar o decreto extintivo, passando-se à apreciação do mérito da demanda, nos termos do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

A Lei n. 8.177, de 01/03/91, resultante da conversão da Medida Provisória n. 294, de 31/01/91, extinguiu o BTNF, criado pela Lei n. 7.799/89, e instituiu a Taxa Referencial -TR e sua expressão diária -TRD, dispondo, quanto aos débitos fiscais, o seguinte:

"Art. 9º - A partir de fevereiro de 1991, incidirá a TRD sobre os impostos, as multas, as demais obrigações fiscais e para-fiscais, os débitos de qualquer natureza para com as Fazendas Nacional, Estadual, do Distrito Federal e dos Municípios, com o Fundo de Participação PIS-Pasep e com o Fundo de Investimento Social, e sobre os passivos de empresas concordatárias em falência e de instituições em regime de liquidação extrajudicial, intervenção e administração especial temporária."

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 493-0/DF, afastou a incidência da Taxa Referencial - TR, como índice de correção monetária (Tribunal Pleno, Rel. Min. Moreira Alves, j. 25.06.92, DJ 04.09.92).

Com efeito, a Taxa Referencial (TR), nos termos em que instituída pelo art. 1º da Lei n. 8.177/91, constitui coeficiente de remuneração média líquida de impostos e títulos, refletindo as variações do custo primário de captação dos depósitos a prazo fixo, não se prestando a servir como índice que retrate a variação do poder aquisitivo da moeda.

Na esteira do entendimento da Excelsa Corte, a Lei 8.218, de 29/08/91, resultante da conversão da Medida Provisória n. 297, de 28/06/91, conferiu novo tratamento à TRD, a qual passou a ser utilizada, a partir de fevereiro de 1991, como taxa de juros, nos seguintes termos:

Art. 30 - O caput do art. 9º da Lei 8.177, de 1º de março de 1991, passa a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 9º A partir de fevereiro de 1991, incidirão juros de mora equivalentes à TRD sobre os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, com a Seguridade Social, com o Fundo de Participação PIS-Pasep, com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) e sobre os passivos de empresas concordatárias, em falência e de instituições em regime de liquidação extrajudicial, intervenção e administração especial temporária.'

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem reiteradamente reconhecido a aplicabilidade da TRD como taxa de juros de mora, afastando, entretanto, sua incidência como índice de atualização monetária, consoante denota a ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. TRD. LEI 8.218/91. FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA. INAPLICABILIDADE.

1. Os débitos fiscais, admitem a utilização da TRD a título juros de mora, incidentes a partir de fevereiro de 1991. Precedentes jurisprudenciais desta Corte. (Precedentes: REsp 255383 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 14/11/2005; (REsp 512308 / RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 28/02/2005; REsp 624525 / PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 05/09/2005; EDRESP 237266 / SE; Rel. Min. Franciulli Netto DJ de 29/03/2004; RESP 573230 / RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 15/03/2004; AGRESP 530144 / SC ; Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 09/12/2003)

2. O Pretório Excelso assentou que: A taxa referencial (TR) não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita a variação do poder aquisitivo da moeda. (ADIN n.º 493 - DF, Tribunal Pleno, Relator Ministro Moreira Alves, DJ de 04/09/1992)

3. A taxa referencial - TR, instituída pela Lei n.º 8.177/91, consoante jurisprudência do E. STJ, não se presta à correção monetária de débitos fiscais (Precedentes: REsp n.º 692.731 - RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ de 01º de agosto de 2005; REsp n.º 204.533 - RJ, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Segunda Turma, DJ de 06 de junho de 2005; REsp n.º 489.159 - SC, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJ de 04 de outubro de 2004).

4. Agravo Regimental desprovido."

(STJ, AGRESP n. 836281/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 05.05.2008).

A Lei n. 8.383, de 30/12/91 instituiu a Unidade Fiscal de Referência - UFIR (art. 1º), como índice de atualização monetária, determinando, outrossim, a incidência, a partir de janeiro/92, de juros moratórios à razão de um por cento (1%) ao mês ou fração, calculados sobre o valor do tributo ou contribuição corrigido monetariamente (art.59).

A mesma Lei dispôs, nos arts. 80 a 85, o seguinte:

Art. 80. Fica autorizada a compensação do valor pago ou recolhido a título de encargo relativo à Taxa Referencial Diária (TRD) acumulada entre a data da ocorrência do fato gerador e a do vencimento dos tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, pagos ou recolhidos a partir de 4 de fevereiro de 1991.

Art. 81. A compensação dos valores de que trata o artigo precedente, pagos pelas pessoas jurídicas, dar-se-á na forma a seguir:

I - os valores referentes à TRD pagos em relação a parcelas do imposto de renda das pessoas jurídicas, imposto de renda na fonte sobre o lucro líquido Lei n.º 7.713, de 1988, art. 35), bem como correspondentes a recolhimento do imposto de renda retido na fonte sobre rendimentos de qualquer espécie poderão ser compensados com impostos da mesma espécie ou entre si, dentre os referidos neste inciso, inclusive com os valores a recolher a título de parcela estimada do imposto de renda;

II - os valores referentes à TRD pagos em relação às parcelas da contribuição social sobre o lucro (Lei n.º 7.689, de 1988), do Finsocial e do PIS/Pasep, somente poderão ser compensados com as parcelas a pagar de contribuições da mesma espécie;

III - os valores referentes à TRD recolhidos em relação a parcelas do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) e os pagos em relação às parcelas dos demais tributos ou contribuições somente poderão ser compensados com parcelas de tributos e contribuições da mesma espécie.

Art. 82. Fica a pessoa autorizada a compensar os valores referentes à TRD, pagos sobre as parcelas de imposto de renda por ela devidas, relacionadas a seguir:

I - quotas do imposto de renda das pessoas físicas;

II - parcelas devidas a título de carnê-leão;

III - imposto de renda sobre ganho de capital na alienação de bens móveis ou imóveis;

IV - imposto de renda sobre ganhos líquidos apurados no mercado de renda variável.

Art. 83. Na impossibilidade da compensação total ou parcial dos valores referentes à TRD, o saldo não compensado terá o tratamento de crédito de imposto de renda, que poderá ser compensado com o imposto apurado na declaração de ajuste anual da pessoa jurídica ou física, a ser apresentada a partir do exercício financeiro de 1992.

Art. 84. Alternativamente ao procedimento autorizado no artigo anterior, o contribuinte poderá pleitear a restituição do valor referente à TRD mediante processo regular apresentado na repartição do Departamento da Receita Federal do seu domicílio fiscal, observando as exigências de comprovação do valor a ser restituído.

Art. 85. Ficam convalidados os procedimentos de compensação de valores referentes à TRD pagos ou recolhidos e efetuados antes da vigência desta lei, desde que tenham sido observadas as normas e condições da mesma. (destaques - meus).

Verifica-se que a Lei n. 8.383/91, autorizou a compensação dos valores pagos a título de correção monetária, decorrente a variação da TRD, entre a data do fato gerador e a do vencimento de tributos e contribuições, pagos ou recolhidos a partir de 04.02.91, reconhecendo, assim, como indevido, o acréscimo da TRD antes do vencimento do tributo.

Nesses termos, comprovado o pagamento de tributo não vencido, com acréscimo de TRD, exsurge o direito de restituição ou compensação, dos respectivos valores, devidamente atualizado.

Com efeito, em que pese a inexistência de previsão legal específica, considerada indevida a aplicação da Taxa de Referência, impende a atualização dos créditos tributários do contribuinte, por outro índice oficial, sob pena de enriquecimento ilícito do Fisco, ante à realidade inflacionária do período.

Assim, na repetição ou compensação de tributos, considerando-se a vigência das Leis 8.177/91 e 8.218/91, a jurisprudência pacificou-se no sentido da incidência de correção monetária pelo INPC, no período de fevereiro a dezembro de 1991 e, pela UFIR, a partir de janeiro de 1992, na forma preconizada pela Lei n. 8.383/91, conforme atestam os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"COMPENSAÇÃO. ART. 80 DA LEI Nº 8.383/91. TRD. ÍNDICE APLICÁVEL.

1. "A TR e a TRD são consideradas pelo STJ e pelo STF taxa remuneratória, trazendo em seus componentes não só a correção monetária, mas a taxa de juros, sendo impréstáveis para mera atualização de débito fiscal" (REsp 489.159/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 04.10.04).

2. A partir da promulgação da Lei 8.177/91 é legítima a aplicação do INPC para a atualização dos créditos ou débitos tributários.

3. Recurso especial improvido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 692.731/RS, Rel. Min. Castro Meira, j. 24.05.05, DJ 01.08.05).

"TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - FINSOCIAL X COFINS - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES UTILIZADOS: IPC/INPC/UFIR/SELIC - PRECEDENTES STJ.

- A jurisprudência assentada nesta Corte determina que a correção monetária dos valores compensados adote o Índice de Preços ao Consumidor (IPC) nos meses de janeiro/89 e março/90 a fevereiro/91; a partir da promulgação da Lei 8.177/91, vigora o INPC e, a contar de janeiro de 1992 a UFIR, na forma recomendada pela Lei 8383/91, até dezembro de 1995. A partir de janeiro de 1996, por força da Lei 9.250/95, passa a ser aplicada a SELIC, consoante jurisprudência da

Eg. 1ª Seção.

- Ressalva do ponto de vista do Relator.

- É ilegítima a aplicação do IGPM para a atualização dos valores compensáveis referentes aos meses de julho e agosto de 1994.

- Recurso especial conhecido e provido parcialmente."

(REsp 267.512/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 08/09/2003).

No mesmo sentido, o entendimento da Sexta Turma desta Corte, consoante denota a seguinte ementa:

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTOS PAGOS OU RECOLHIDOS A MAIOR - TRD - LEI Nº 8.383/91 - COMPENSAÇÃO - DIREITO À CORREÇÃO MONETÁRIA.

1- A utilização da TRD como índice de correção monetária para os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, prevista pelo artigo 9º da Lei nº 8.177/91, foi afastada do ordenamento jurídico em face da alteração introduzida pelo artigo 30 da Lei nº 8.218/91.

2- A Lei nº 8.383/91, que instituiu a Unidade Fiscal de Referência - UFIR, reconheceu o direito de proceder à compensação, para futura extinção do crédito tributário, do valor pago ou recolhido a título de TRD entre a data da ocorrência do fato gerador e a do vencimento dos tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, a partir de 04 de fevereiro de 1991 (art. 80).

3- Em que pese a inexistência de previsão legal acerca da correção monetária, não se pode deixar de reconhecer a possibilidade de que o crédito do contribuinte seja restituído com correção no referido período. Em verdade, negando-se a atualização de valores recolhidos indevidamente, face à defasagem causada pela desvalorização monetária, estar-se-ia promovendo o enriquecimento sem causa do Fisco com relação à impetrante.

4- Se foi indevida a exigência da TRD, é forçoso reconhecer-se o direito à correção monetária sobre tais valores, desde o recolhimento e até a data da efetiva compensação, pelos mesmos índices utilizados pela Fazenda quando da correção de seus créditos.

5- Remessa oficial e apelação desprovidas."

(TRF3, AMS 137750, 93.03.092539-4, Sexta Turma, Relator Des. Federal Lazarano Neto, DJU 04.06.2007).

Ainda nessa linha, os seguintes julgados desta Corte: 2001.03.99.005478-2/SP, Sexta Turma, Relator Juiz Fed. Conv. Miguel Di Pierro, DJe 19.01.2010, e TRF 3, Sexta Turma, AC/REO 570404/SP, 2000.03.99.008494-0, Rel. Des. Federal Lazarano Neto, DJe 22.02.10.

Impende destacar que a compensação, modalidade de extinção do crédito tributário, vem contemplada no art. 170, do Código Tributário Nacional, o qual preceitua que a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo, contra a Fazenda Pública.

Na esteira do entendimento fixado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sob o regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, a lei aplicável na compensação tributária é aquela vigente na data do ajuizamento da ação, e não a em vigor quando do pagamento indevido ou do encontro de contas (REsp n. 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09, DJ 01.02.2010).

Nesses termos, a compensação deve obedecer, na espécie, as normas previstas na Lei n. 8.383/91, com a atualização monetária dos valores indevidamente pagos a título de Taxa Referencial, pelo INPC e UFIR, consoante fundamentado, sob conta e risco das Impetrantes.

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** para reformar a sentença e, com fundamento no art. 515, § 3º, do referido Diploma Processual, **CONCEDER A SEGURANÇA**, para reconhecer às Impetrantes PRODUTOS QUÍMICOS ELEKEIROZ S/A, ITAUTEC COMPONENTES S/A ITAUCOM GRUPO ITAUTEC e ELEBRA COMPONENTES LTDA., o direito à compensação das quantias recolhidas indevidamente à título de TRD, sobre tributos e contribuições não vencidos, recolhidos no período de fevereiro a junho de 1991, nos termos previstos na Lei n. 8.383/91, com atualização monetária, desde os pagamentos indevidos, apurada, em 1991, pela variação do IPC e, a partir de janeiro de 1992, pela UFIR.

Providencie, a Subsecretaria, a atualização da autuação, procedendo-se a exclusão de ELEKEIROZ FERTILIZANTES LTDA, tendo em vista o provimento de fl. 59.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0699560-89.1991.4.03.6100/SP
96.03.074589-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : EQUITYPAR CIA DE PARTICIPACOES
ADVOGADO : CARLOS SOARES ANTUNES e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.99560-8 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança preventivo impetrado em 27.09.91, por **EQUITYPAR COMPANHIA DE PARTICIPAÇÕES**, contra ato do **SR. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO**, com pedido de liminar, objetivando, em síntese, ver reconhecida a inconstitucionalidade do Imposto Sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, Sobre Operações Relativas a Títulos ou Valores Mobiliários - IOF, previsto no art. 1º, inciso I, da Lei n. 8.033/90, incidente sobre a conversão de debêntures em ações (fls. 02/19).

Acompanharam a inicial os documentos de fls. 20/48.

O MM. Juízo *a quo* concedeu a liminar, mediante o depósito em dinheiro do valor discutido (fl. 51).

A Impetrante informou a realização do referido depósito (fls. 55/57) e a Autoridade Impetrada prestou suas informações (fls. 60/68).

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da segurança (fls. 70/71).

O MM. Juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade, do inciso I, do art. 1º, da Lei n. 8.033/90 e concedeu a segurança para o fim de eximir a Impetrante do recolhimento do IOF instituído pela Lei n. 8.033/90, na conversão de debêntures em ações de sociedade anônima (fls. 84/87).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 95/101).

Sem contrarrazões, não obstante a respectiva intimação (fls. 103 e vº), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou à fls. 106/108.

Às fls. 111 e 123/130 a Impetrante requereu o levantamento do montante depositado, diante da suspensão da exigibilidade nos termos do disposto no art. 151, IV, do Código Tributário Nacional.

A Excelentíssima Desembargadora Federal Marli Ferreira, então Relatora, indeferiu o pedido de levantamento, haja vista a submissão da sentença ao reexame necessário (fls. 132/133). Contra a referida decisão a Impetrante-Apelada interpôs o agravo regimental de fls. 136/150.

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 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 primeiro, cumpre observar que o objeto do agravo regimental de fls. 136/150 imbrica-se com o mérito e com ele será analisado.

Com efeito, a constitucionalidade do IOF incidente sobre a conversão de debêntures em ações - art. 1º, I, da Lei 8.033/90 - foi reconhecida pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 223.144/SP, cujo acórdão restou assim ementado:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES FINANCEIRAS - IOF. Lei 8.033, de 12.04.90, artigo 1º, I. Medidas Provisórias 160, de 15.03.90 e 171, de 17.03.90.

I. - Legitimidade constitucional do inciso I do art. 1º da Lei 8.033, de 12.04.90, lei de conversão das Medidas provisórias 160, de 15.03.90, e 171, de 17.03.90.

II. - R.E. conhecido e provido."

(Rel. Min. Carlos Velloso, j. em 17.06.02, m.v. DJ de 21.11.03, p. 09).

Nesse sentido, já decidi a Colenda Turma Suplementar da 2ª Seção desta Corte, em caso análogo (v.g. AMS n. 97.03.062312-3, Rel. Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, j. em 17.09.08, v.u., DJF3 de 17.09.08).

Desse modo, a controvérsia, que constitui o único objeto do presente *mandamus*, encontra-se superada no âmbito de Tribunal Superior e desta Corte, pelo quê a adoto, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido (art. 269, I, do CPC).

Ademais, ressaltando meu posicionamento pessoal, no intuito de uniformização de entendimentos, determino que após o trânsito em julgado o depósito realizado seja convertido em renda da União, restando, por conseguinte, prejudicado o agravo regimental de fls. 136/150.

Por fim, entendo descabida a condenação da Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente. Custas *ex lege*.

Isto posto, consoante o art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos do disposto no art. 269, I, do referido *codex* e **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO REGIMENTAL**, porquanto prejudicado.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0515020-38.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.515020-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : RIVELLI COM/ E BENEFICIAMENTO DE PEDRAS E GRANITOS LTDA massa falida
ADVOGADO : JOAO BOYADJIAN e outro
No. ORIG. : 05150203819974036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de apelação da União Federal em face da sentença que extinguiu a presente execução fiscal, por ausência de interesse de agir, com base no artigo 267, inciso VI, c.c. artigo 598, ambos do CPC.

Em suas razões de apelação, sustenta a União Federal que a decisão merece reforma, isso porque, com o encerramento da falência sem a quitação da dívida exequenda, a execução deve ser redirecionada aos sócios como responsáveis tributários, nos termos dos artigos 135, inciso III, do CTN.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Provada a dissolução regular da empresa, pela falência, não há falar-se em prosseguimento da execução em face do sócio sem prova, pela credora, de que este agiu com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, ou seja, em gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, à luz dos pressupostos de que trata o artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Não há nos autos demonstração, neste sentido, por parte do Fisco.

A respeito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7 DO STJ. FALÊNCIA. FORMA REGULAR DE DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE.

1. *Qualquer conclusão contrária ao que ficou consignado no aresto recorrido, entendendo-se que não houve a extinção do executivo fiscal, ensejaria incursão à seara fático-probatória dos autos, vedada pela Súmula 7 desta Corte.*

2. *"A falência configura forma regular de dissolução da sociedade e não enseja, por si só, o redirecionamento da execução" (AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 25.08.2006).*

3. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."*

(REsp 802264/PR, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 13/05/2008)

Outrossim, a aplicação do disposto nos artigos 134 e 191, demanda em qualquer hipótese, prova de ocorrência do disposto no inciso III do artigo 135 do CTN.

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INVIABILIDADE. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN.

1. *A imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas também à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.*

2. *Jurisprudência consolidada na Primeira Seção do STJ.*

3. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.*

(REsp 228030/PR, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2005, DJ 13/06/2005, p. 222)"

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO COTISTA - LIMITES - ARTS. 134 E 135 DO CTN.

O sócio cotista não pode ser responsabilizado, com arrimo nos artigos 134, VIII, e 135, III, do CTN, se não restar comprovado que ele tenha praticado atos de gerência da sociedade. Precedentes: REsp 325.375/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 21/10/2002; REsp 109.163/PR, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 23/08/1999.

Ainda que restasse comprovada a prática de atos de gestão da sociedade pela agravada, o que não ocorreu nos autos, não prosperaria a pretensão recursal. A possibilidade de redirecionamento da execução contra sócio da empresa, a teor do artigo 135 do Código Tributário Nacional, somente se configura se aquele, no exercício da gerência ou de outro cargo na empresa, abusou do poder ou infringiu a lei, o contrato social ou estatutos.

Qualquer conclusão no sentido de afirmar ter ou não o sócio praticado ato de gerência da sociedade e agido com abuso de poder, ou, ainda, de ter a sociedade se dissolvido irregularmente, dependeria de reexame de aspectos fáticos e probatórios, o que é inviável pela via eleita do especial, a teor da Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 613619/MG, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 20/06/2005, p. 209)"

Isto posto, com base no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Int.

Pub.

Após as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032295-17.1994.4.03.6100/SP

98.03.035956-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : KIZAHY E WRONOWSKI ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C
ADVOGADO : LAURA SANTANA RAMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.32295-0 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 127/123 - Requer, a Autora, autorização para o depósito judicial dos valores controvertidos nestes autos, para fins de suspensão da exigibilidade, consoante faculta o art. 151, II, do Código Tributário Nacional, combinado com o art. 5º, II, da Constituição da República, e o art. 205 do Provimento n. 64/2005, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Primeiramente, observo que falece à Autora interesse processual no tocante ao depósito do montante controvertido, pois a exigibilidade do tributo questionado já se encontra suspensa por força de medida concedida na ação cautelar em apenso n. 98.03.035955-0.

O interesse processual, expresso no binômio utilidade-necessidade, não pode ser vislumbrado apenas como condição para o exercício do direito de ação, mas deve estar presente em todos os requerimentos dirigidos ao Juízo pelas partes durante o curso da relação jurídica processual.

Assim, diante da existência de outra causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário questionado, não vejo necessidade nem utilidade em se manter valores depositados nos autos.

Ademais, outro fundamento torna incabível a realização do depósito judicial apontado. Com efeito, o fundamento para o depósito judicial no âmbito da Justiça Federal encontra-se assentado no Provimento n. 64, de 2005, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No entanto, tal provimento é aplicável tão somente à Justiça Federal de 1ª instância, conforme se depreende de sua justificativa - "a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os provimentos da Corregedoria desta Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região" - como também de seus dispositivos :

"SUBSEÇÃO XI: DOS DEPÓSITOS JUDICIAIS

Art. 205. Os depósitos voluntários facultativos destinados à suspensão da exigibilidade do crédito tributário e assemelhados, previstos pelo artigo 151, II, do C.T.N., combinado com o artigo 1º, III, do Decreto-lei n.º 1.737, de 20 de dezembro de 1979, bem como, aqueles de que trata o artigo 38 da lei n.º 6.830 (Lei de Execuções Fiscais) serão feitos, independente de autorização judicial, diretamente na Caixa Econômica Federal que fornecerá aos interessados guias específicas para esse fim, em conta à ordem do Juízo por onde tramitar o respectivo processo.

§1º Efetuado o depósito, a Caixa Econômica Federal encaminhará cópias da guia respectiva ao órgão responsável pela arrecadação do crédito e ao Juízo à disposição do qual foi realizado.

§2º Os depósitos judiciais, em dinheiro, referentes a tributos e contribuições federais, inclusive seus acessórios, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda e pelo Instituto Nacional de Seguro Social, observada a legislação própria, serão efetuados na Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para esta finalidade, conforme disposto na Lei n.º 9.703, de 17.11.1998.

Art. 206. Os depósitos sucessivos relativos a um mesmo processo serão feitos na mesma conta do primeiro depósito e os comprovantes respectivos serão colecionados em apartado, formando autos suplementares com indicação do processo ao qual pertencem, os quais permanecerão na Secretaria do Juízo até o trânsito em julgado da decisão.

§1º Os depósitos sucessivos, independem de qualquer autorização para serem efetuados, ficando por conta e risco do depositante a sua realização.

§2º À Segunda Instância serão remetidos apenas os autos principais.

§3º Devolvidos os autos principais, deverão ser apensados os autos suplementares.

Art. 207. O Juiz, caso entenda que o depósito não preencha as finalidades para as quais foi realizado, determinará a expedição de alvará de levantamento a favor do depositante. (Art. 3º do Provimento n.º 58 do Conselho da Justiça Federal)

Art. 208. Após transitar em julgado a sentença que aprecie a questão à qual se relaciona o depósito, o Juiz autorizará à Caixa Econômica Federal o seu levantamento em favor da parte ou determinará a sua conversão em renda da parte contrária, conforme o caso.

Art. 209. Os depósitos judiciais, nos casos de pagamento de peritos, desapropriações, consignações em pagamento, valores provenientes de penhoras, seqüestro, arrestos, buscas e apreensões, praças e leilões, execuções diversas e fiança criminal, deverão ser efetuados no modelo 37.053, da Caixa Econômica Federal, e em consonância com o Provimento n.º 42, de 17 de dezembro de 1990".

Diante do exposto, **INDEFIRO** a pretensão do Autor visando o depósito judicial dos valores controvertidos. Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0207480-86.1996.4.03.6104/SP
98.03.090605-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : FIBRIA CELULOSE S/A
ADVOGADO : ANDRE MARTINS DE ANDRADE
: LEONARDO MUSSI DA SILVA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
SUCEDIDO : CIA VOTORANTIM DE CELULOSE E PAPEL CELPAV
: CIA VOTORANTIM DE CELULOSE E PAPEL CELPAV filial
No. ORIG. : 96.02.07480-9 1 Vr SANTOS/SP
DESPACHO

Tendo em vista os documentos acostados à fl. 328, remetam-se os autos à UFOR - Subsecretaria de Registro e Informações Processuais para alteração da razão social de VOTORANTIM CELULOSE E PAPEL S.A para FIBRIA CELULOSE S.A.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005671-97.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.005671-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELANTE : IND/ MECANICA BRASILEIRA DE ESTAMPPOS IMBE LTDA
ADVOGADO : MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro
APELADO : OS MESMOS
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Apelação da UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face da sentença de fls. 258 e 282/283, que extinguiu, com fundamento no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, a execução fiscal ajuizada contra Indústria Mecânica Brasileira de Estampos IMBE Ltda, e condenou a apelante em honorários advocatícios no importe de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Em suas razões recursais, a exequente pugna pela reforma da r.sentença para que seja afastada a sua condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Como relatado, insurge-se a exequente contra a decisão do Juízo singular que extinguiu a execução fiscal, e condenou-a no pagamento de honorários advocatícios.

E, analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo não procede, uma vez que a União Federal reconheceu a cobrança indevida no tocante à inscrição de nº 80.2.98.015091-16, no valor originário de R\$ 136.701,86 (cento e trinta e seis mil setecentos e um reais e oitenta e seis centavos) (fls. 02/23), porém, somente após a executada apresentar defesa (fls. 28/34), juntar cópia de decisão, em sede de mandado de segurança, demandando celeridade no processamento de pedido administrativo (fls. 102/107) de pedido de exclusão de débitos cobrados no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS e que estavam sendo discutidos judicialmente, além de apresentar embargos à execução (fls. 156/182 e 199), resultando na substituição pela CDA no valor de R\$ 736,97 (setecentos e trinta e seis reais e noventa e sete centavos) (fls. 217/220), adimplido pela empresa, conforme fls. 254/257.

A condenação em honorários advocatícios fixada pelo juízo a quo no importe de R\$ 500,00 (quinhentos reais) atende aos parâmetros estabelecidos no disposto no artigo 20, §4º, do CPC, considerando-se o constrangimento sofrido pela executada no tocante aos valores cobrados indevidamente na CDA originária.

E como não há qualquer elemento nos presentes autos que nos permita deduzir que fora a executada quem deu causa ao ajuizamento da execução, no tocante aos valores cobrados na CDA originária, não restam dúvidas de que, quanto a estes valores, fora esta ajuizada indevidamente, e, como tal, o ônus da Fazenda a título de sucumbência é questão pacífica e sumulada pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

"Súmula 153 - A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência."

Nesse sentido são as decisões proferidas no S.T.J., a exemplo da que trago à colação, "in verbis":

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA. NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS . CABIMENTO.

1. A verba honorária é devida pela Fazenda exequente tendo em vista o caráter contencioso da exceção de pré-executividade e da circunstância em que ensejando o incidente processual, o princípio da sucumbência implica suportar o ônus correspondente.

2. A ratio legis do art. 26 da Lei 6830 pressupõe que a própria Fazenda, sponte sua, tenha dado ensejo à extinção da execução, o que não se verifica quando ocorrida exceção de pré-executividade, situação em tudo por tudo assemelhada ao acolhimento dos embargos.

3. Raciocínio isonômico que se amolda à novel disposição de que são devidos honorários na execução e nos embargos à execução (§ 4º do art. 20 - 2ª parte)

4. A novel legislação processual, reconhecendo as naturezas distintas da execução e dos embargos, estes como processo de cognição introduzido no organismo do processo executivo, estabelece que são devidos honorários em execução embargada ou não.

5. Deveras, reflete nítido, do conteúdo do artigo 26 da LEF, que a norma se dirige à hipótese de extinção administrativa do crédito com reflexos no processo, o que não se equipara ao caso em que a Fazenda, reconhecendo a ilegalidade da dívida, desiste da execução.

6. Forçoso reconhecer o cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na hipótese de desistência da execução fiscal após a citação e o oferecimento da exceção de pré-executividade, a qual, mercê de criar contenciosidade incidental na execução, pode perfeitamente figurar como causa imediata e geradora do ato de disponibilidade processual, sendo irrelevante a falta de oferecimento de embargos à execução, porquanto houve a contratação de advogado, que, inclusive, peticionou nos autos.

7. Recurso especial provido."

Acórdão RESP 611253 / BA ; RECURSO ESPECIAL2003/0213905-5 Fonte DJ DATA:14/06/2004 PG:00180 Relator Min. LUIZ FUX (1122) Data da Decisão 25/05/2004 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA.

Isto posto, nego seguimento à apelação, com base no artigo 557, caput, do CPC.

Int.

Pub.

Após as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0069217-92.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.069217-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TAKAHIRO COM/ DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA
No. ORIG. : 00692179220004036182 11F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Visto, etc.

Trata-se de apelação da União (Fazenda Nacional), contra sentença, que de ofício, com fundamento no art. 40, §4º, da Lei nº 6.830/80, reconheceu a prescrição intercorrente e julgou extinto o processo de execução fiscal.

Em suas razões recursais, a Fazenda Nacional alega que a prescrição intercorrente não se consumou pois: nos termos dos §§ 1º, 2º e 4º do art. 40 da Lei nº 6.830/80.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório

DECIDO.

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.

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.

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 09/05/03, a prescrição passou a fluir a partir de 09/05/04 e, como tal, venceu-se em 09/05/09, não havendo, assim, reparos a serem feitos na sentença, inclusive porque observada a obrigatoriedade da oitiva da exequente.

Nesse sentido:

"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)

Quanto a alegação de violação ao art. 40º, §§ 1º e 2º 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 abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0077604-96.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.077604-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TAKAHIRO COM/ DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA
No. ORIG. : 00776049620004036182 11F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Trata-se de apelação da União (Fazenda Nacional), contra sentença, que de ofício, com fundamento no art. 40, §4º, da Lei nº 6.830/80, reconheceu a prescrição intercorrente e julgou extinto o processo de execução fiscal.

Em suas razões recursais, a Fazenda Nacional alega que a prescrição intercorrente não se consumou pois: nos termos dos §§ 2º e 4º do art. 40 da Lei nº 6.830/80.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório

DECIDO.

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.

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.

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 18/10/02, a prescrição passou a fluir a partir de 18/10/03 e, como tal, venceu-se em 18/10/07, não havendo, assim, reparos a serem feitos na sentença, inclusive porque observada a obrigatoriedade da oitiva da exequente.

Nesse sentido:

"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)

Quanto a alegação de violação ao art. 40º, §§ 1º e 2º 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 abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0091803-26.2000.4.03.6182/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : VIDRAP COML/ E INSTALADORA DE VIDROS LTDA e outro
: SORIEDEM RODRIGUES
No. ORIG. : 00918032620004036182 8F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de apelação da União Federal em face da sentença que extinguiu a presente execução fiscal, por ausência de condições da ação, com base no artigo 267, inciso VI, c.c. artigo 598, ambos do CPC, e artigo 1º, parte final, da Lei nº 6830/80.

Em suas razões de apelação, sustenta a exequente que a decisão merece reforma, isso porque, com o encerramento da falência sem a quitação da dívida exequenda, a execução deve ser redirecionada aos sócios como responsáveis tributários, nos termos dos artigos 134, inciso VII, do CTN.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Provada a dissolução regular da empresa, pela falência, não há falar-se em prosseguimento da execução em face dos sócios sem prova, pela credora, de que estes agiram com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, ou seja, em gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, à luz dos pressupostos de que trata o artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Não há nos autos demonstração, neste sentido, por parte do Fisco.

A respeito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7 DO STJ. FALÊNCIA. FORMA REGULAR DE DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE.

1. Qualquer conclusão contrária ao que ficou consignado no aresto recorrido, entendendo-se que não houve a extinção do executivo fiscal, ensejaria incursão à seara fático-probatória dos autos, vedada pela Súmula 7 desta Corte.

2. "A falência configura forma regular de dissolução da sociedade e não enseja, por si só, o redirecionamento da execução" (AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 25.08.2006).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(REsp 802264/PR, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 13/05/2008)

Outrossim, a aplicação do disposto nos artigos 134 e 191, demanda em qualquer hipótese, prova de ocorrência do disposto no inciso III do artigo 135 do CTN.

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INVIABILIDADE. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN.

1. A imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas também à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

2. Jurisprudência consolidada na Primeira Seção do STJ.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(REsp 228030/PR, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2005, DJ 13/06/2005, p. 222)"

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO COTISTA - LIMITES - ARTS. 134 E 135 DO CTN.

O sócio cotista não pode ser responsabilizado, com arrimo nos artigos 134, VIII, e 135, III, do CTN, se não restar comprovado que ele tenha praticado atos de gerência da sociedade. Precedentes: REsp 325.375/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 21/10/2002; REsp 109.163/PR, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 23/08/1999.

Ainda que restasse comprovada a prática de atos de gestão da sociedade pela agravada, o que não ocorreu nos autos, não prosperaria a pretensão recursal. A possibilidade de redirecionamento da execução contra sócio da empresa, a teor do artigo 135 do Código Tributário Nacional, somente se configura se aquele, no exercício da gerência ou de outro cargo na empresa, abusou do poder ou infringiu a lei, o contrato social ou estatutos.

Qualquer conclusão no sentido de afirmar ter ou não o sócio praticado ato de gerência da sociedade e agido com abuso de poder, ou, ainda, de ter a sociedade se dissolvido irregularmente, dependeria de reexame de aspectos fáticos e probatórios, o que é inviável pela via eleita do especial, a teor da Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 613619/MG, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 20/06/2005, p. 209)"

Isto posto, com base no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Int.

Pub.

Após as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0094721-03.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.094721-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : VIDRAP COML/ E INSTALADORA DE VIDROS LTDA e outro
: SORIEDEM RODRIGUES
No. ORIG. : 00947210320004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação da União Federal em face da sentença que extinguiu a presente execução fiscal, por ausência de condições da ação, com base no artigo 267, inciso VI, c.c. artigo 598, ambos do CPC, e artigo 1º, parte final, da Lei nº 6830/80.

Em suas razões de apelação, sustenta a exequente que a decisão merece reforma, isso porque, com o encerramento da falência sem a quitação da dívida exequenda, a execução deve ser redirecionada aos sócios como responsáveis tributários, nos termos dos artigos 134, inciso VII, do CTN.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Provada a dissolução regular da empresa, pela falência, não há falar-se em prosseguimento da execução em face dos sócios sem prova, pela credora, de que estes agiram com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, ou seja, em gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, à luz dos pressupostos de que trata o artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Não há nos autos demonstração, neste sentido, por parte do Fisco.

A respeito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7 DO STJ. FALÊNCIA. FORMA REGULAR DE DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE.

1. *Qualquer conclusão contrária ao que ficou consignado no aresto recorrido, entendendo-se que não houve a extinção do executivo fiscal, ensejaria incursão à seara fático-probatória dos autos, vedada pela Súmula 7 desta Corte.*

2. *"A falência configura forma regular de dissolução da sociedade e não enseja, por si só, o redirecionamento da execução" (AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 25.08.2006).*

3. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."*

(REsp 802264/PR, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 13/05/2008)

Outrossim, a aplicação do disposto nos artigos 134 e 191, demanda em qualquer hipótese, prova de ocorrência do disposto no inciso III do artigo 135 do CTN.

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INVIABILIDADE. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN.

1. A imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas também à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

2. Jurisprudência consolidada na Primeira Seção do STJ.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(REsp 228030/PR, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2005, DJ 13/06/2005, p. 222)"

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO COTISTA - LIMITES - ARTS. 134 E 135 DO CTN.

O sócio cotista não pode ser responsabilizado, com arrimo nos artigos 134, VIII, e 135, III, do CTN, se não restar comprovado que ele tenha praticado atos de gerência da sociedade. Precedentes: REsp 325.375/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 21/10/2002; REsp 109.163/PR, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 23/08/1999.

Ainda que restasse comprovada a prática de atos de gestão da sociedade pela agravada, o que não ocorreu nos autos, não prosperaria a pretensão recursal. A possibilidade de redirecionamento da execução contra sócio da empresa, a teor do artigo 135 do Código Tributário Nacional, somente se configura se aquele, no exercício da gerência ou de outro cargo na empresa, abusou do poder ou infringiu a lei, o contrato social ou estatutos.

Qualquer conclusão no sentido de afirmar ter ou não o sócio praticado ato de gerência da sociedade e agido com abuso de poder, ou, ainda, de ter a sociedade se dissolvido irregularmente, dependeria de reexame de aspectos fáticos e probatórios, o que é inviável pela via eleita do especial, a teor da Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 613619/MG, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 20/06/2005, p. 209)"

Isto posto, com base no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Int.

Pub.

Após as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0095500-55.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.095500-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : VIDRAP COML/ E INSTALADORA DE VIDROS LTDA e outro
: SORIEDEM RODRIGUES

No. ORIG. : 00955005520004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação da União Federal em face da sentença que extinguiu a presente execução fiscal, por ausência de condições da ação, com base no artigo 267, inciso VI, c.c. artigo 598, ambos do CPC, e artigo 1º, parte final, da Lei nº 6830/80.

Em suas razões de apelação, sustenta a exequente que a decisão merece reforma, isso porque, com o encerramento da falência sem a quitação da dívida exequenda, a execução deve ser redirecionada aos sócios como responsáveis tributários, nos termos dos artigos 134, inciso VII, do CTN.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Provada a dissolução regular da empresa, pela falência, não há falar-se em prosseguimento da execução em face dos sócios sem prova, pela credora, de que estes agiram com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, ou seja, em gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, à luz dos pressupostos de que trata o artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Não há nos autos demonstração, neste sentido, por parte do Fisco.

A respeito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7 DO STJ. FALÊNCIA. FORMA REGULAR DE DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE.

1. *Qualquer conclusão contrária ao que ficou consignado no aresto recorrido, entendendo-se que não houve a extinção do executivo fiscal, ensejaria incursão à seara fático-probatória dos autos, vedada pela Súmula 7 desta Corte.*

2. *"A falência configura forma regular de dissolução da sociedade e não enseja, por si só, o redirecionamento da execução" (AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 25.08.2006).*

3. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."*

(REsp 802264/PR, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 13/05/2008)

Outrossim, a aplicação do disposto nos artigos 134 e 191, demanda em qualquer hipótese, prova de ocorrência do disposto no inciso III do artigo 135 do CTN.

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INVIABILIDADE. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN.

1. *A imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas também à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.*

2. *Jurisprudência consolidada na Primeira Seção do STJ.*

3. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.*

(REsp 228030/PR, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2005, DJ 13/06/2005, p. 222)"

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO COTISTA - LIMITES - ARTS. 134 E 135 DO CTN.

O sócio cotista não pode ser responsabilizado, com arrimo nos artigos 134, VIII, e 135, III, do CTN, se não restar comprovado que ele tenha praticado atos de gerência da sociedade. Precedentes: REsp 325.375/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 21/10/2002; REsp 109.163/PR, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 23/08/1999.

Ainda que restasse comprovada a prática de atos de gestão da sociedade pela agravada, o que não ocorreu nos autos, não prosperaria a pretensão recursal. A possibilidade de redirecionamento da execução contra sócio da empresa, a teor do artigo 135 do Código Tributário Nacional, somente se configura se aquele, no exercício da gerência ou de outro cargo na empresa, abusou do poder ou infringiu a lei, o contrato social ou estatutos.

Qualquer conclusão no sentido de afirmar ter ou não o sócio praticado ato de gerência da sociedade e agido com abuso de poder, ou, ainda, de ter a sociedade se dissolvido irregularmente, dependeria de reexame de aspectos fáticos e probatórios, o que é inviável pela via eleita do especial, a teor da Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 613619/MG, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 20/06/2005, p. 209)"

Isto posto, com base no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Int.

Pub.

Após as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0095501-40.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.095501-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : VIDRAP COML/ E INSTALADORA DE VIDROS LTDA e outro

: SORIEDEM RODRIGUES

No. ORIG. : 00955014020004036182 8F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação da União Federal em face da sentença que extinguiu a presente execução fiscal, por ausência de condições da ação, com base no artigo 267, inciso VI, c.c. artigo 598, ambos do CPC, e artigo 1º, parte final, da Lei nº 6830/80.

Em suas razões de apelação, sustenta a União Federal que a decisão merece reforma, isso porque, com o encerramento da falência sem a quitação da dívida exequenda, a execução deve ser redirecionada aos sócios como responsáveis tributários, nos termos dos artigos 134, inciso VII, do CTN.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Provada a dissolução regular da empresa, pela falência, não há falar-se em prosseguimento da execução em face dos sócios sem prova, pela credora, de que estes agiram com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, ou seja, em gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, à luz dos pressupostos de que trata o artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Não há nos autos demonstração, neste sentido, por parte do Fisco.

A respeito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7 DO STJ. FALÊNCIA. FORMA REGULAR DE DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE.

1. Qualquer conclusão contrária ao que ficou consignado no aresto recorrido, entendendo-se que não houve a extinção do executivo fiscal, ensejaria incursão à seara fático-probatória dos autos, vedada pela Súmula 7 desta Corte.

2. "A falência configura forma regular de dissolução da sociedade e não enseja, por si só, o redirecionamento da execução" (AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 25.08.2006).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido."

(REsp 802264/PR, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 13/05/2008)

Outrossim, a aplicação do disposto nos artigos 134 e 191, demanda em qualquer hipótese, prova de ocorrência do disposto no inciso III do artigo 135 do CTN.

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INVIABILIDADE. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN.

1. A imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas também à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

2. Jurisprudência consolidada na Primeira Seção do STJ.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(REsp 228030/PR, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2005, DJ 13/06/2005, p. 222)"

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO COTISTA - LIMITES - ARTS. 134 E 135 DO CTN.

O sócio cotista não pode ser responsabilizado, com arrimo nos artigos 134, VIII, e 135, III, do CTN, se não restar comprovado que ele tenha praticado atos de gerência da sociedade. Precedentes: REsp 325.375/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 21/10/2002; REsp 109.163/PR, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 23/08/1999.

Ainda que restasse comprovada a prática de atos de gestão da sociedade pela agravada, o que não ocorreu nos autos, não prosperaria a pretensão recursal. A possibilidade de redirecionamento da execução contra sócio da empresa, a teor do artigo 135 do Código Tributário Nacional, somente se configura se aquele, no exercício da gerência ou de outro cargo na empresa, abusou do poder ou infringiu a lei, o contrato social ou estatutos.

Qualquer conclusão no sentido de afirmar ter ou não o sócio praticado ato de gerência da sociedade e agido com abuso de poder, ou, ainda, de ter a sociedade se dissolvido irregularmente, dependeria de reexame de aspectos fáticos e probatórios, o que é inviável pela via eleita do especial, a teor da Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 613619/MG, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 20/06/2005, p. 209)"

Isto posto, com base no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Int.

Pub.

Após as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004848-29.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.004848-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : LVO COM/ DE LUBRIFICANTES LTDA massa falida
PARTE RE' : LOURIVAL LIMA DE OLIVEIRA e outro
: MIGUEL MARCELINO LEONE

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de apelação da União Federal em face da sentença que extinguiu a presente execução fiscal, com base no artigo 267, inciso IV, e determinou a exclusão dos nomes de Lourival Lima de Oliveira e Miguel Marcelino Leone do pólo passivo da demanda.

Em suas razões de apelação, sustenta a exequente que a decisão merece reforma, isso porque, com o encerramento da falência sem a quitação da dívida exequenda, a execução deve prosseguir mantida na pessoa dos sócios como responsáveis tributários, nos termos dos artigos 134, inciso VII, do CTN.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Provada a dissolução regular da empresa, pela falência, não há falar-se em prosseguimento da execução em face dos sócios sem prova, pela credora, de que estes agiram com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, ou seja, em gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, à luz dos pressupostos de que trata o artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Não há nos autos demonstração, neste sentido, por parte do Fisco.

A respeito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7 DO STJ. FALÊNCIA. FORMA REGULAR DE DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE.

1. *Qualquer conclusão contrária ao que ficou consignado no aresto recorrido, entendendo-se que não houve a extinção do executivo fiscal, ensejaria incursão à seara fático-probatória dos autos, vedada pela Súmula 7 desta Corte.*

2. *"A falência configura forma regular de dissolução da sociedade e não enseja, por si só, o redirecionamento da execução" (AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 25.08.2006).*

3. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."*

(REsp 802264/PR, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 13/05/2008)

Outrossim, a aplicação do disposto nos artigos 134 e 191, demanda em qualquer hipótese, prova de ocorrência do disposto no inciso III do artigo 135 do CTN.

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INVIABILIDADE. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN.

1. *A imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas também à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.*

2. *Jurisprudência consolidada na Primeira Seção do STJ.*

3. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.*

(REsp 228030/PR, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2005, DJ 13/06/2005, p. 222)"

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO COTISTA - LIMITES - ARTS. 134 E 135 DO CTN.

O sócio cotista não pode ser responsabilizado, com arrimo nos artigos 134, VIII, e 135, III, do CTN, se não restar comprovado que ele tenha praticado atos de gerência da sociedade. Precedentes: REsp 325.375/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 21/10/2002; REsp 109.163/PR, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 23/08/1999.

Ainda que restasse comprovada a prática de atos de gestão da sociedade pela agravada, o que não ocorreu nos autos, não prosperaria a pretensão recursal. A possibilidade de redirecionamento da execução contra sócio da empresa, a

teor do artigo 135 do Código Tributário Nacional, somente se configura se aquele, no exercício da gerência ou de outro cargo na empresa, abusou do poder ou infringiu a lei, o contrato social ou estatutos. Qualquer conclusão no sentido de afirmar ter ou não o sócio praticado ato de gerência da sociedade e agido com abuso de poder, ou, ainda, de ter a sociedade se dissolvido irregularmente, dependeria de reexame de aspectos fáticos e probatórios, o que é inviável pela via eleita do especial, a teor da Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 613619/MG, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 20/06/2005, p. 209)"

Isto posto, com base no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Int.

Pub.

Após as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016952-79.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.016952-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : VIDRAP COML/ E INSTALADORA DE VIDROS LTDA e outro
: SORIEDEM RODRIGUES
No. ORIG. : 00169527920014036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação da União Federal em face da sentença que extinguiu a presente execução fiscal, por ausência de condições da ação, com base no artigo 267, inciso VI, c.c. artigo 598, ambos do CPC, e artigo 1º, parte final, da Lei 6830/80.

Em suas razões de apelação, sustenta a exequente que a decisão merece reforma, isso porque, com o encerramento da falência sem a quitação da dívida exequenda, a execução deve ser redirecionada aos sócios como responsáveis tributários, nos termos dos artigos 134, inciso VII, do CTN.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Provada a dissolução regular da empresa, pela falência, não há falar-se em prosseguimento da execução em face dos sócios sem prova, pela credora, de que estes agiram com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, ou seja, em gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, à luz dos pressupostos de que trata o artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Não há nos autos demonstração, neste sentido, por parte do Fisco.

A respeito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7 DO STJ. FALÊNCIA. FORMA REGULAR DE DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE.

1. Qualquer conclusão contrária ao que ficou consignado no aresto recorrido, entendendo-se que não houve a extinção do executivo fiscal, ensejaria incursão à seara fático-probatória dos autos, vedada pela Súmula 7 desta Corte.

2. "A falência configura forma regular de dissolução da sociedade e não enseja, por si só, o redirecionamento da execução" (AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 25.08.2006).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(REsp 802264/PR, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 13/05/2008)

Outrossim, a aplicação do disposto nos artigos 134 e 191, demanda em qualquer hipótese, prova de ocorrência do disposto no inciso III do artigo 135 do CTN.

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INVIABILIDADE. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN.

1. A imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas também à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

2. Jurisprudência consolidada na Primeira Seção do STJ.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(REsp 228030/PR, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2005, DJ 13/06/2005, p. 222)"

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO COTISTA - LIMITES - ARTS. 134 E 135 DO CTN.

O sócio cotista não pode ser responsabilizado, com arrimo nos artigos 134, VIII, e 135, III, do CTN, se não restar comprovado que ele tenha praticado atos de gerência da sociedade. Precedentes: REsp 325.375/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 21/10/2002; REsp 109.163/PR, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 23/08/1999.

Ainda que restasse comprovada a prática de atos de gestão da sociedade pela agravada, o que não ocorreu nos autos, não prosperaria a pretensão recursal. A possibilidade de redirecionamento da execução contra sócio da empresa, a teor do artigo 135 do Código Tributário Nacional, somente se configura se aquele, no exercício da gerência ou de outro cargo na empresa, abusou do poder ou infringiu a lei, o contrato social ou estatutos.

Qualquer conclusão no sentido de afirmar ter ou não o sócio praticado ato de gerência da sociedade e agido com abuso de poder, ou, ainda, de ter a sociedade se dissolvido irregularmente, dependeria de reexame de aspectos fáticos e probatórios, o que é inviável pela via eleita do especial, a teor da Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 613619/MG, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 20/06/2005, p. 209)"

Isto posto, com base no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Int.

Pub.

Após as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000373-74.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.000373-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : FLUXO BRASILEIRA DE MANUFATURADOS LTDA
ADVOGADO : NELSON JOSE COMEGNIO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO e outro
: HEITOR FARO DE CASTRO

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autora contra decisão monocrática de fls. 383/384, que negou seguimento à apelação, com fundamento no *caput* do art. 557 do CPC, em ação de rito ordinário objetivando o resgate de "obrigações ao portador" emitidas pela Petrobrás em 1957, pelo seu valor atualizado e acrescido de juros, bem como autorização para utilização destes créditos para compensação com tributos e devidos.

Em suas razões, requer a embargante que seja fixado o valor dos honorários advocatícios segundo a orientação do STJ, guardando os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Após breve relato, **decido**.

Como é cediço, os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, contradição ou omissão) e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada.

No caso sob análise, a embargante, contudo, não assinala, de forma clara e específica, qual ou quais dos vícios acima pretende ver sanado na hipótese, limitando-se, como relatado, a requerer a modificação da verba honorária.

Logo, se pretende o recorrente a alteração da decisão monocrática, deve lançar mão dos instrumentos recursais adequados à sua reforma, mas não dos embargos declaratórios, visto não se consubstanciarem em sucedâneo dos

recursos especial e/ou extraordinário, sendo defesa, por seu intermédio, a rediscussão de questões já decididas, com potencial inversão do resultado do julgamento.

Ante o exposto, por não haver especificação quanto ao vício a ser sanado na decisão monocrática, **nego seguimento** aos embargos declaratórios de fls. 386, em face da sua manifesta inadmissibilidade, com fundamento no *caput* do art. 557 do CPC e inciso XIII do art. 33 do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002456-21.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.002456-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : INOX TECH SERVICENTER LTDA
ADVOGADO : CAMILA MORAES FINOTTI e outro
SUCEDIDO : FEITAL COML/ LTDA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **INOX-TECH SERVICENTER LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal (fls. 02/15).

Acompanharam a inicial os documentos de fls. 16/26.

Determinada a emenda da inicial, no prazo de 10 (dez) dias, para que a Embargante atribuísse o correto valor à causa, porquanto deveria ser idêntico ao da execução (fl. 28), a Embargante a cumpriu à fl. 33.

O MM. Juízo *a quo* deixou de receber, momentaneamente, os embargos, determinando a realização de diligências no feito executivo (fl. 34).

À fl. 38 a Embargante atrevesou petição informando sua adesão ao Parcelamento Excepcional - PAEX, bem como renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, pleiteando a extinção nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil.

O MM. Juízo *a quo* homologou a renúncia e extinguiu o processo, com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, V, do Código de Processo Civil e deixou de condenar a Embargada ao pagamento de honorários advocatícios, na medida em que não integrou a lide (fls. 41/42).

A Embargada interpôs, tempestivamente, recurso de apelação objetivando a condenação da Embargante ao pagamento da verba honorária, nos termos do disposto no art. 1º, § 4º, da medida Provisória n. 303/06 (fls. 41/48).

Com contrarrazões (fl. 51), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento 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.

No tocante aos honorários advocatícios, não assiste razão à Embargada-Apelante, na medida em que, a uma, se revela incabível a condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, a teor da súmula nº 168 do extinto TFR e, a duas, não faz jus à referida fixação, porquanto integrou a lide apenas para apresentar o presente recurso de apelação.

Nesse sentido é o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no recurso especial representativo de controvérsia sobre a matéria, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004;

EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no Resp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, Dje 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; Resp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).

2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.

4. Conseqüentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação

para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considerá-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, Resp n. 1.143.320/RS, j. em 12.05.10, DJ de 21.05.10).

Isto posto, nos termos do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, porquanto improcedente e em confronto do jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011812-30.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.011812-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TEIXEIRA COM/ DE PAPEIS LTDA
No. ORIG. : 00118123020024036182 8F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de apelação da União Federal em face da sentença que extinguiu a presente execução fiscal, com base no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Em suas razões de apelação, sustenta a exequente que a decisão merece reforma, isso porque, com o encerramento da falência sem a quitação da dívida exequenda, a execução deve ser redirecionada aos sócios como responsáveis tributários, nos termos dos artigos 124, inciso II, do Código Tributário Nacional.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Provada a dissolução regular da empresa, pela falência, não há falar-se em prosseguimento da execução em face dos sócios sem prova, pela credora, de que estes agiram com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, ou seja, em

gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, à luz dos pressupostos de que trata o artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Não há nos autos demonstração, neste sentido, por parte do Fisco.

A respeito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7 DO STJ. FALÊNCIA. FORMA REGULAR DE DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE.

1. Qualquer conclusão contrária ao que ficou consignado no aresto recorrido, entendendo-se que não houve a extinção do executivo fiscal, ensejaria incursão à seara fático-probatória dos autos, vedada pela Súmula 7 desta Corte.

2. "A falência configura forma regular de dissolução da sociedade e não enseja, por si só, o redirecionamento da execução" (AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 25.08.2006).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(REsp 802264/PR, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 13/05/2008)

Outrossim, a aplicação do disposto nos artigos 134 e 191, demanda em qualquer hipótese, prova de ocorrência do disposto no inciso III do artigo 135 do CTN.

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INVIABILIDADE. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN.

1. A imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas também à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

2. Jurisprudência consolidada na Primeira Seção do STJ.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(REsp 228030/PR, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2005, DJ 13/06/2005, p. 222)"

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO COTISTA - LIMITES - ARTS. 134 E 135 DO CTN.

O sócio cotista não pode ser responsabilizado, com arrimo nos artigos 134, VIII, e 135, III, do CTN, se não restar comprovado que ele tenha praticado atos de gerência da sociedade. Precedentes: REsp 325.375/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 21/10/2002; REsp 109.163/PR, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 23/08/1999.

Ainda que restasse comprovada a prática de atos de gestão da sociedade pela agravada, o que não ocorreu nos autos, não prosperaria a pretensão recursal. A possibilidade de redirecionamento da execução contra sócio da empresa, a teor do artigo 135 do Código Tributário Nacional, somente se configura se aquele, no exercício da gerência ou de outro cargo na empresa, abusou do poder ou infringiu a lei, o contrato social ou estatutos.

Qualquer conclusão no sentido de afirmar ter ou não o sócio praticado ato de gerência da sociedade e agido com abuso de poder, ou, ainda, de ter a sociedade se dissolvido irregularmente, dependeria de reexame de aspectos fáticos e probatórios, o que é inviável pela via eleita do especial, a teor da Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 613619/MG, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 20/06/2005, p. 209)"

Isto posto, com base no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Int.

Pub.

Após as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010776-19.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.010776-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

PARTE AUTORA : SETE CRAVOS PARTICIPACOES LTDA

ADVOGADO : LUIZ OLIVEIRA DA SILVEIRA FILHO e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 105/106, 110/11 e 115/117 - Haja vista pender de análise no presente caso, tão somente o reexame necessário a que foi submetida a sentença de fls. 82/84, na qual foi determinada a conversão em renda do montante depositado (fl. 67), bem como o disposto nos arts. 12, Parágrafo Único e 14, § 3º, respectivamente, das Leis ns. 1.533/51 e 12.016/09, entendendo não haver óbice para que os valores depositados nestes autos sejam convertidos em renda da União.

Cumpra observar, no entanto, que tal providência não implica o reconhecimento do direito à liberação, para fins de mudança de arrendatário, da aeronave descrita nestes.

Intimem-se e após officie-se a Caixa Econômica Federal, para que proceda a referida conversão.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005368-10.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.005368-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MOSAIC FERTILIZANTES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : FERNANDO LOESER
: DURVAL ARAUJO PORTELA FILHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DESPACHO

Tendo em vista os documentos acostados às fls. 192/195, remetam-se os autos à UFOR - Subsecretaria de Registro e Informações Processuais para alteração da razão social de **MOSAIC FERTILIZANTES DO BRASIL S/A** para **MOSAIC FERTILIZANTES DO BRASIL LTDA**. Após, proceda-se às alterações necessárias, nos termos da petição de fl. 192.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0073950-25.2006.4.03.6301/SP

2006.63.01.073950-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : RUY APARECIDO CAMPOS
ADVOGADO : HELENA PEDRINI LEATE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00739502520064036301 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Foi proposta ação ordinária, na qual o autor visa que seja declarada a inexistência de relação jurídico tributária entre as partes, sendo a ré condenada a restituir-lhe todo o imposto cobrado sobre todas as parcelas já resgatadas do fundo de previdência privada, cujas contribuições tenham sido tributadas na fonte, desde a data de sua aposentadoria, acrescida de juros e correção monetária, na forma da lei, mais juros de mora. Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 3.000,00.

A r. sentença reconheceu a prescrição, julgando extinto o processo nos termos do art. 269, IV, do CPC, em relação aos valores retidos a título de Imposto de Renda sobre os benefícios recebidos pelo autor no período de 17/12/1994 a 05/02/1996; julgou procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, CPC, para condenar a ré a restituir ao autor os valores indevidamente recolhidos a título de Imposto de Renda incidentes sobre os benefícios de aposentadoria complementar pagos ao autor a partir de 06/02/1996, até o limite do que foi recolhido pelo beneficiário à Fundação Petrobrás de Seguridade Social - PETROS, sob à égide da Lei nº 7.713/88 (de janeiro de 1989 a novembro de 1994).

Os valores indevidamente recolhidos devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido, na forma da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal e, a partir de janeiro de 1996, acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais de forma não cumulativa com outros índices de correção monetária.

Em face da sucumbência parcial, as custas processuais serão rateadas entre as partes, que arcarão com os honorários de seus respectivos patronos.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição, a teor do art. 475, I, do CPC.

Apela a União Federal, requerendo reforma da r. sentença, para que seja reconhecida a prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta E. Corte.

Relatado o necessário, decido.

Quanto à alegação de prescrição, há que se destacar que, sobre esse tema, a jurisprudência, em especial a do STJ, oscilou ao longo do tempo, sem que se pudesse atestar, de maneira segura, a tese prevalecente acerca da prescrição na restituição dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Todavia, com o advento da LC 118/05, após nova disceptação a respeito do alcance dessa norma, o STJ, enfim, estabeleceu orientação uníssona sobre a matéria, a qual passo a adotar em respeito às alterações constitucionais alhures citada que privilegiam os precedentes jurisprudenciais. Eis o *leading case*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. DIREITO INTERTEMPORAL. AÇÃO AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. 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 (REsp 435.835/SC, julgado em 24.3.04).

2. Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos REsp 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 REsp 644.736/PE, aplicar-se-á a tese dos "cinco mais cinco" 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. É possível simplificar a aplicação da citada regra de direito intertemporal da seguinte forma: I) Para os recolhimentos efetuados até 8/6/2000 (cinco anos antes do início da vigência LC 118/2005) aplica-se a regra dos "cinco mais cinco";

II) Para os recolhimentos efetuados entre 9/6/2000 a 8/6/2005 a prescrição ocorrerá em 8/6/2010 (cinco anos a contar da vigência da LC 118/2005); e III) Para os recolhimentos efetuados a partir de 9/6/2005 (início de vigência da LC 118/2005) aplica-se a prescrição quinquenal contada da data do pagamento.

Conclui-se, ainda, de forma pragmática, que para todas as ações protocolizadas até 8/6/2010 (cinco anos da vigência da LC 118/05) é de ser afastada a prescrição de indébitos efetuados nos 10 anos anteriores ao seu ajuizamento, nos casos de homologação tácita.

5. In casu, a ação ordinária foi ajuizada em 12/1/2006 com o objetivo de restituir recolhimentos indevidos entre as competências de 2/1999 a 11/2002, ou seja, proposta dentro do quinquênio inicial de vigência da LC 118/2005, deve-se afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos do ajuizamento da ação.

6. Recurso especial provido, para afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos pretéritos do ajuizamento da ação.

(REsp 1086871/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 02/04/2009)

Portanto, a conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) há de ser aplicada aos recolhimentos efetuados até 08/06/2005, observado, quanto aos períodos subsequentes, o prazo quinquenal a contar o pagamento indevido, nos moldes da LC 118/05. In casu, considerando que a ação teve seu ajuizamento em 20/07/07, visando à restituição de recolhimentos efetuados a partir de dezembro de 1994, a aplicação da prescrição decenal é de rigor. Restam prescritos os valores recolhidos anteriores à 20/07/1997.

Com relação ao mérito propriamente dito: desde a criação das instituições de previdência privada pela Lei nº 6.435/77, as contribuições eram deduzidas da base de cálculo do Imposto de Renda, cujo tributo incidia quando o contribuinte percebia o benefício suplementar, conforme o disposto no Decreto nº 58.400/66 e Decretos-leis nºs 1.642/78 e 2.396/87. Posteriormente, os fundos de previdência privada foram regulados pela Lei 7.713/88, que determinava o recolhimento da contribuição em parcelas deduzidas sobre o salário líquido dos beneficiários, que já haviam sofrido a tributação de imposto de renda na fonte.

Com o advento da Lei nº 9.250/95, a situação se inverteu, passando a incidir o imposto de renda apenas no momento do resgate das contribuições, não mais incidindo quando do pagamento.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado no sentido de que não deve haver incidência do Imposto de Renda sobre as parcelas pagas a entidade de previdência privada, entre janeiro de 1989 e dezembro de 1995, e também no momento do resgate do fundo de previdência. Posição pacífica na Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça (STJ) - Resp 1012903 - julgamento 08/10/2008 - Rel. Ministro Teori Albino Zavascki.

Nesse sentido, também:

"TRIBUTÁRIO - PREVIDÊNCIA PRIVADA - RESGATE - INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA.

1. *Ao tempo da Lei 7.713/88, as contribuições pagas à previdência complementar eram descontadas do salário, que sofria tributação do Imposto de Renda antes do desconto.*

2. *Após a Lei 9.250/95, foi permitido ao contribuinte abater as quantias pagas a título de contribuição à previdência complementar não mais do salário, e sim do Imposto de Renda.*

3. *Na devolução dessas quantias, não há incidência do Imposto de Renda, se o pagamento deu-se pela sistemática da Lei 7.713/88.*

4. *O imposto só incide em relação às contribuições ocorridas a partir de janeiro de 1996.*

5. *Recurso especial improvido."*

(STJ, 2ª Turma, RESP 175.784/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15/10/2001)

O artigo 8º, da MP nº 1.459/96 (reeditada sob o nº 2.159/01, art.7º) também dispõe nesse sentido, *verbis*:

"Exclui-se da incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de rendimentos o valor do resgate de contribuições de previdência privada, cujo ônus tenha sido da pessoa física, recebido por ocasião de seu desligamento do plano de benefícios da entidade, que corresponder às parcelas de contribuições efetuadas no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995".

Assim, os valores do imposto de renda incidentes sobre suas aposentadorias, objeto do indébito, serão proporcionais ao tempo que verteram contribuições ao fundo de previdência complementar, sob a égide da Lei nº 7.713/88 (01/01/89 até 17/12/1994 quando o autor se aposentou).

Não terá incidência do imposto de renda sobre as parcelas vincendas que foram recolhidas sob a égide da Lei nº 7.713/88, observada a prescrição.

No tocante ao montante custeado pela empresa empregadora, convertido em benefício, porque assume o caráter de rendimento, é passível de tributação, nos termos do artigo 43 do Código Tributário Nacional.

Inclusive, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, não há se falar em imunidade tributária, na espécie, do imposto de renda, relativa aos fundos de previdência complementar querendo-os comparar a entidades de assistência social, não se aplicando aos mesmos os ditames do artigo 150, inciso VI, "c", da Constituição Federal (RE nº140.848-1/SP, Rel. Min. Carlos Velloso).

A repetição dos valores do imposto de renda, proporcional ao tempo de sua contribuição ao fundo de previdência complementar, sob a égide da Lei nº 7.713/88, deverá ser feita de acordo com o artigo 165 do CTN.

A correção monetária das importâncias recolhidas indevidamente há de ser feita em consonância com a Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice, seja a título de juros de mora ou de correção monetária, em relação ao período relativo a taxa SELIC.

Tendo em vista a decisão, ora proferida, mantida a sucumbência recíproca (Art. 21, do CPC).

Pelo exposto, dou parcial provimento à apelação à Remessa Oficial, nos termos do §1º-A, do art. 557, do CPC e nego seguimento à apelação da União Federal, com fundamento no mesmo dispositivo legal, caput.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007259-56.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.007259-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : PGLAB MEDICINA LABORATORIAL S/C LTDA

ADVOGADO : ROGERIO ALEIXO PEREIRA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por PGLAB MEDICINA LABORATORIAL S/C LTDA. contra decisão do Relator (fls. 343/345), que negou seguimento à apelação da impetrante, com fundamento no *caput* do art. 557 do CPC, em mandado de segurança objetivando assegurar o recolhimento de IRPJ e CSLL às alíquotas de 8% e 12%, por se tratar de empresa prestadora de serviços hospitalares.

Sustenta a embargante, em síntese, que a decisão monocrática apresenta contradição, porque na decisão do STJ (RESP 1116399/BA), que serviu de paradigma, ficou decidido que estariam excluídas do benefício de redução de alíquotas as empresas que prestem atividade de consultas médicas, o que não é o caso da embargante, que presta serviços médicos laboratoriais, fazendo jus ao benefício da Lei nº 9.249/95. Alega, ainda, a ocorrência de omissão em relação à atividade da embargante, que se enquadra no conceito de serviços hospitalares. Requer a embargante o provimento do recurso, para que sejam sanados os vícios apontados e, conferindo-lhe efeitos infringentes, garanta à empresa as alíquotas de 8% e 12% para o IRPJ e CSLL.

É o relatório. **Decido.**

Compulsando os autos, verifica-se que a decisão ora embargada deve ser reconsiderada, atribuindo-se efeitos infringentes ao recurso.

Sobre a questão relativa ao alcance do benefício fiscal previsto no art. 15, § 1º, inciso III da Lei 9.249/95, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o RESP 1.116.399-BA (Min. Benedito Gonçalves, DJe de 24.02.2010) pacificou a matéria, firmando o entendimento sumariado na seguinte ementa:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. LEI 9.249/95. IRPJ E CSLL COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. DEFINIÇÃO DA EXPRESSÃO "SERVIÇOS HOSPITALARES". INTERPRETAÇÃO OBJETIVA. DESNECESSIDADE DE ESTRUTURA DISPONIBILIZADA PARA INTERNAÇÃO. ENTENDIMENTO RECENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

- 1. Controvérsia envolvendo a forma de interpretação da expressão "serviços hospitalares" prevista na Lei 9.429/95, para fins de obtenção da redução de alíquota do IRPJ e da CSLL. Discute-se a possibilidade de, a despeito da generalidade da expressão contida na lei, poder-se restringir o benefício fiscal, incluindo no conceito de "serviços hospitalares" apenas aqueles estabelecimentos destinados ao atendimento global ao paciente, mediante internação e assistência médica integral.*
- 2. Por ocasião do julgamento do RESP 951.251-PR, da relatoria do eminente Ministro Castro Meira, a 1ª Seção, modificando a orientação anterior, decidiu que, para fins do pagamento dos tributos com as alíquotas reduzidas, a expressão "serviços hospitalares", constante do artigo 15, § 1º, inciso III, da Lei 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), porquanto a lei, ao conceder o benefício fiscal, não considerou a característica ou a estrutura do contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do próprio serviço prestado (assistência à saúde). Na mesma oportunidade, ficou consignado que os regulamentos emanados da Receita Federal referentes aos dispositivos legais acima mencionados não poderiam exigir que os contribuintes cumprissem requisitos não previstos em lei (a exemplo da necessidade de manter estrutura que permita a internação de pacientes) para a obtenção do benefício. Daí a conclusão de que "a dispensa da capacidade de internação hospitalar tem supedâneo diretamente na Lei 9.249/95, pelo que se mostra irrelevante para tal intento as disposições constantes em atos regulamentares".*
- 3. Assim, devem ser considerados serviços hospitalares "aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde", de sorte que, "em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos".*
- 4. Ressalva de que as modificações introduzidas pela Lei 11.727/08 não se aplicam às demandas decididas anteriormente à sua vigência, bem como de que a redução de alíquota prevista na Lei 9.249/95 não se refere a toda a receita bruta da empresa contribuinte genericamente considerada, mas sim àquela parcela da receita proveniente unicamente da atividade específica sujeita ao benefício fiscal, desenvolvida pelo contribuinte, nos exatos termos do § 2º do artigo 15 da Lei 9.249/95.*
- 5. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que a empresa recorrida presta serviços médicos laboratoriais (fl. 389), atividade diretamente ligada à promoção da saúde, que demanda maquinário específico, podendo ser realizada em ambientes hospitalares ou similares, não se assemelhando a simples consultas médicas, motivo pelo qual, segundo o novel entendimento desta Corte, faz jus ao benefício em discussão (incidência dos percentuais de 8% (oito por cento), no caso do IRPJ, e de 12% (doze por cento), no caso de CSLL, sobre a receita bruta auferida pela atividade específica de prestação de serviços médicos laboratoriais).*
- 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
- 7. Recurso especial não provido".*
(REsp 1116399/BA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 24/02/2010)

Conforme se infere do julgado acima mencionado, a expressão "serviços hospitalares", constante do artigo 15, § 1º, inciso III, da Lei 9.249/95, deve ser interpretada sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte, sendo irrelevante, para a concessão do benefício fiscal, a característica ou a estrutura do contribuinte.

Compulsando os autos, verifica-se que a embargante tem por objetivo social a "*prestação de serviços no atendimento laboratorial para coleta e análises do líquido cefalorraqueano, e exames laboratoriais nas áreas ambulatorial e hospitalar*" - fls. 31. Por tal razão, faz jus ao benefício pretendido, na esteira do entendimento firmado pelo STJ, tendo direito ao recolhimento do IRPJ e da CSLL pelas alíquotas de 8% e 12%, respectivamente.

Ante o exposto, **acolho** os embargos de declaração para, atribuindo-lhes efeitos infringentes, reconsiderar a decisão prolatada às fls. 343/345 e dar provimento à apelação da impetrante, à luz da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, reconhecendo o direito de gozar do benefício fiscal a que alude o artigo 15, § 1º, inciso III da Lei 9.249/95, autorizando que a recorrente recolha o IRPJ no percentual de 8% e a CSLL no percentual de 12%. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000310-21.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.000310-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : OMI ZILLO LORENZETTI S A INDUSTRIA TEXTIL
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de apelação da empresa OMI ZILLO LORENZETTI S/A INDÚSTRIA TÊXTIL em face da sentença de fls. 620, que extinguiu, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do CPC, os presentes embargos à execução e deixou de condenar a exequente em honorários advocatícios.

Em suas razões recursais, a embargante pugna pela reforma da r.sentença para que a exequente seja condenada em honorários advocatícios em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa atualizado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

No presente caso, a Fazenda Nacional reconheceu a cobrança indevida e requereu a extinção da execução, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa, contudo, tal requerimento deu-se somente após a executada apresentar embargos.

Logo, com o ajuizamento do executivo indevidamente, compeliu a executada a incorrer em despesas na contratação de advogado, gerando danos ao seu patrimônio, de modo que, pelo princípio da causalidade, justifica-se a condenação da Fazenda Nacional no pagamento dos ônus da sucumbência.

A propósito, transcrevo trecho retirado da obra de Zuudi Sakakihara, em comentário ao art. 26 da Lei nº 6.830/80, in verbis:

"Se a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa crédito que, mais tarde, reconhece indevido, terá causado prejuízo à outra parte, na medida em que esta tenha sido obrigada a realizar despesas para a sua defesa. Ao desistir da execução, a Fazenda Pública estará obrigada a reembolsá-las, se já tiverem sido pagas, ou pagá-las, se ainda dependerem de satisfação.

Não importa, portanto, que a desistência resulte do cancelamento da dívida ativa, ou que seja anterior à decisão de primeira instância ou, ainda, que inexistam embargos à execução. Importa, apenas, que a ação da Fazenda Pública trouxe dano ao patrimônio da outra parte, obrigando-a a realizar despesas para restaurar o equilíbrio quebrado pela injusta agressão. Nisso reside a causa da obrigação de reembolso ou pagar as despesas processuais, ou, de prisma diverso, a causa de desoneração da outra parte."

(Vladimir Passos de Freitas Coordenação -. Execução Fiscal Doutrina e Jurisprudência - editora Saraiva, p.433)

Condenação em verba honorária devida, em atenção ao princípio da causalidade, uma vez que a embargada reconheceu ser indevida a execução, tanto que requereu a sua extinção, só o fazendo, contudo, após a executada opor embargos à execução e juntar cópias de documentos comprovando o adimplemento dos débitos em questão consistente em pedidos de compensação seguidos da devida homologação do Fisco, entre 04/11/2003 e 12/11/2003 e de (fls. 66/114 dos autos

da execução fiscal e fls. 38/46, 89/97, fls. 101/149 e 155/605 dos autos dos embargos à execução), portanto, em datas anteriores ao ajuizamento da execução fiscal, em 23/07/2004, ou seja, após incorrer em despesas na contratação de advogado, com danos ao seu patrimônio. Nesse sentido: STJ, EREsp n. 80257/SP, Ministro ADHEMAR MACIEL, PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Julgamento 10/12/1997, DJ 25.02.1998, p. 14; RESP 611253/BA, DJ DATA:14/06/2004, PG:00180, Relator Min. LUIZ FUX, Data da Decisão 25/05/2004, PRIMEIRA TURMA).

Isto posto, com base no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para condenar a União Federal em honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução, limitados à R\$ 10.000,00 (dez mil reais), à luz do art. 20, §§3º e 4º, do CPC.

Int.

Pub.

Após as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039822-11.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.039822-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : PRIOLLI E CIA LTDA
ADVOGADO : MARIO CELSO IZZO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por PRIOLLI E CIA LTDA em face da decisão de fls. 173/174, que, com base no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à sua apelação, para excluir da execução os débitos vencidos até 10/03/2.000, inclusive este, em razão do prescrição.

Em suas razões recursais, aduz a embargante que há contradição na decisão impugnada, porque embora tenha julgado parcialmente procedente o seu apelo, dando lugar à sucumbência recíproca, manteve a sua condenação no pagamento do encargo do Decreto-lei n. 1.025/69, que, portanto, deve ser excluído.

É o relatório.

Não há contradição no julgado.

Como bem consignado pela empresa embargante, este Relator deu parcial provimento à sua apelação, mantendo, assim, o prosseguimento da execução pelo remanescente da dívida - principal (parcelas não fulminadas pela prescrição) com seus acessórios legais (multa, atualização monetária, juros e encargo do Decreto-lei n. 1025/69).

O fato da empresa ter sua pretensão recursal acolhida em parte enseja a condenação da União Federal em honorários sobre aquilo em que restou vencido, vício a ser corrigido de ofício, por constituir erro material.

Isto posto, rejeito os presentes embargos de declaração, e, de ofício, corrijo erro material na decisão de fls. 173/174, condenando a União Federal no pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas prescritas a serem excluídas da execução.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040316-55.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.040316-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : JOAO ANTONIO FIGUEIREDO VALENTE e outros
ADVOGADO : ADONILSON FRANCO e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.196/198
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : AURO TECNOLOGIA INFORMATICA LTDA

: JOSE AUGUSTO DOS REIS
: PAULO MIGUEL ALDERETI FERNANDES
: MARIO CANDEIAS COROA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.011248-0 2F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos à decisão de fls. 196/198, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região no DJU em 09/09/2010, que deu provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, interposto contra a decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta e determinou a exclusão de João Antonio Figueiredo Valente do pólo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária, condenando a exequente no pagamento dos honorários advocatícios fixados de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Assevera-se omissa a decisão no tocante a eventual extinção do crédito, por força da prescrição, bem como quanto a não caracterização de sua responsabilidade, porquanto a dissolução irregular teria ocorrido após o seu desligamento da sociedade.

Aduz-se omissa a decisão no concernente ao endereço no qual a pessoa jurídica foi intimada, o qual não corresponderia ao constante na JUCESP, bem como quanto ao fato de ter sido decretada a falência da empresa executada.

É o relatório. DECIDO.

Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.

Na lição do i. processualista Nelson Nery Júnior, "o efeito devolutivo nos embargos de declaração tem por consequência devolver ao órgão a quo a oportunidade de manifestar-se no sentido de aclarar a decisão obscura, completar a decisão omissa ou afastar a contradição de que padece a decisão." gn. (In "Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 5ª ed. rev. e ampl. - São Paulo - Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 375).

Depreende-se, pois, que como regra os embargos de declaração possuem caráter integrativo e não modificativo. A nova decisão integra-se à decisão embargada de molde a resultar uma só decisão ou um só julgado.

Ainda que se pretenda a análise da matéria discutida nesses autos, inclusive, para fins de prequestionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Nesse sentido, destaco elucidativa decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, cujo trecho a seguir transcrevo:

[...] Não existe a alegada ofensa ao artigo 535, do CPC na rejeição de embargos declaratórios com propósito único de prequestionamento. O acórdão recorrido decidiu a controvérsia jurídica posta ao seu julgamento, segundo as razões que entendeu suficientes para justificar a conclusão a que chegou. O escopo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de embargos de declaração se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC. [...]
(Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Ag 802183, DJ 17.10.2006)

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.

Especificamente no que atine à responsabilização dos sócios, há de se esclarecer que o entendimento manifestado no acórdão foi no sentido de que, conquanto o sócio João Antonio Figueiredo Valente não mais integrasse o quadro societário da empresa executada, no momento de sua dissolução, ele teria exercido a função de gerente, no período de cobrança dos débitos (08/05/1998 a 10/07/1998), a justificar sua inclusão no polo passivo da ação executiva.

As demais questões, ora suscitadas, por não terem sido enfrentadas pelo juízo *a quo* não podem ser enfrentadas por este Tribunal, sob pena de supressão de um grau de jurisdição.

Destarte, pelos motivos ora expendidos o presente recurso não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, *in verbis*:

"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padece de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e

submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexpressar, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/ 377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprimir PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dúvida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]" (EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)

Diante do exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046546-16.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.046546-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : COIMBRA MATERIAIS PARA CONSTRUÇÕES LTDA
ADVOGADO : GERONIMO CLEZIO DOS REIS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.18.002186-9 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do processo que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035087-90.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.035087-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : MARIA HELENA DE OLIVEIRA e outros
: VIVIANE GERALDO DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : REGINA CLARO DO PRADO
CODINOME : VIVIANE GERALDO DE OLIVEIRA
APELANTE : ROBERTO GERALDO DE OLIVEIRA
: CRISTIANE GERALDO DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : REGINA CLARO DO PRADO
APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : CIA BRASILEIRA DE TRENS URBANOS CBTU
ADVOGADO : NEI CALDERON
SUCEDIDO : OSWALDO GERALDO DE OLIVEIRA FILHO espolio
CODINOME : OSWALDO GERALDO DE OLIVEIRA espolio
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 97.05.25255-8 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls.552/564. Recebo a apelação da União Federal nos seus regulares efeitos. Anote-se. Vista a parte contrária para eventual oferecimento de contrarrazões.

São Paulo, 28 de março de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006774-37.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.006774-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FRIGORIFICO MARBA LTDA
ADVOGADO : GLAUCIA GODEGHESE e outro
No. ORIG. : 00067743720084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 86/87 - Providencie a Subsecretaria da Sexta Turma o desapensamento dos autos da referida ação ordinária, encaminhando-os à Vara de Origem, para apreciação, pelo MM. Juízo a *quo*, mantendo-se, em apenso, cópia da petição inicial, da sentença, do acórdão, da decisão prolatada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal e da certidão de trânsito em julgado.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022276-64.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.022276-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : JULIA DE CARVALHO BUCCI incapaz
ADVOGADO : JULIO CESAR MASSARO BUCCI
REPRESENTANTE : DEBORAH DE CARVALHO BUCCI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
INTERESSADO : BUCCI MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA e outros
: FRANCISCO BUCCI
: DEBORAH DE CARVALHO BUCCI
No. ORIG. : 06.00.00152-7 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelações de ambas as partes em face da sentença de fls. 83/85, que julgou procedentes os embargos de terceiros opostos por JULIA DE CARVALHO BUCCI em face da constrição judicial levada a efeito nos autos da execução fiscal ajuizada pela União Federal em face de BUCCI MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA, condenando a embargada no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 800,00 (oitocentos reais).

Em suas razões de apelação, sustenta a embargante que a decisão merece reforma, no tocante aos honorários fixados, a fim de que sejam majorados para 20% do valor da causa, em atenção ao disposto no artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil.

Por seu turno, alega a União que a sentença merece reforma no que tange à sua condenação em honorários advocatícios, seja para excluí-la, seja para minorar o seu valor.

Com contrarrazões apenas da União Federal, vieram os autos a esta Egrégia Corte.

É o breve relatório. Decido.

Procede o inconformismo da embargante.

Como se vê dos autos, o pedido de penhora da parte ideal do imóvel matriculado sob n. 8382 foi formulado pela União exequente em 09/01/2.006 (fls. 62/63 do apenso), oportunidade em que o referido bem já havia sido adjudicado em favor da embargante, conforme cópia da matrícula de fls. 08/09 do apenso e 18/19 do presente feito, que atesta que a adjudicação se deu em 04/05/2.005.

Logo, à luz do acervo probatório produzido na espécie, resta evidente que a União deu causa indevidamente à propositura dos embargos de terceiro, à medida que, quando requereu a penhora em questão (no ano de 2.006), já lhe era possível o conhecimento, por meio do Registro de Imóveis, de que o bem não pertencia, desde o ano de 2.005, ao espólio do sócio executado, já findo a essa altura.

Destarte, sua condenação em honorários advocatícios é medida que atende ao princípio da causalidade, que norteia a aplicação do artigo 20 do CPC, e tem lugar em atenção ao disposto no artigo 26 do referido Diploma.

A respeito, Súmula 303 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, onde se lê:

"Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios."

Outrossim, procede em parte o pedido da embargante de majoração do quantum a ser pago a título de honorários, haja vista que tal como arbitrado pelo juízo singular, em R\$ 800,00, não atende ao disposto no artigo 20, §3º, do CPC, pelo que deve ser fixado em 10% do valor da causa, atualizado, limitado em R\$ 10.000,00, considerando o disposto no §4º do respectivo artigo.

E, pelos mesmos fundamentos, rejeito os argumentos da União apelante.

Isto posto, com base no artigo 557, §1º-A e caput, do CPC, respectivamente, dou parcial provimento à apelação da embargante, para fixar a condenação da embargada em honorários advocatícios em 10% do valor atribuído à causa, atualizado, e nego seguimento à apelação da União.

Int.

Pub.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038442-64.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038442-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : NET CAMPINAS S/A
ADVOGADO : SIMONE RODRIGUES DUARTE COSTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00162046920104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Tendo em vista a prolação de sentença pelo Juízo de Origem (fls.86/89), não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, XII, do RITRF3ºR. Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos a origem.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000493-69.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000493-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA
AGRAVANTE : JOSE PAULO DIAS PINHEIRO

ADVOGADO : SALVADOR LOPES JUNIOR
AGRAVADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA DE PRESIDENTE VENCESLAU SP
No. ORIG. : 09.00.00024-2 2 V_r PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Jose Paulo Dias Pinheiro em face de decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Presidente Venceslau/SP, que decretou a indisponibilidade de bens do agravante, nos moldes do art. 185-A do Código Tributário Nacional.

Sustenta o agravante, em síntese, que a Certidão de Dívida Ativa tem origem em Cédula Rural Hipotecária, originária de contrato celebrado com o Banco do Brasil e cedido à União, por força da Medida Provisória nº 2.196-3/2001. Aduz que obteve provimento jurisdicional favorável, com trânsito em julgado, que condenou a União a proceder à revisão e modificação do aludido contrato bancário, razão pela qual o título que embasa a presente execução é nulo, por não conter os requisitos de certeza, liquidez e exigibilidade.

A agravada apresentou contraminuta (fls. 165/168).

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei Complementar nº 118/05 introduziu, no bojo do CTN, o art. 185-A, vazado nos seguintes termos:

Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º. A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º. Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido.

Pois bem, com o intuito de assegurar a efetividade da tutela jurisdicional executiva, fez o legislador complementar acrescentar, ao CTN, o supra referido art. 185-A, possibilitando ao juiz o decreto de indisponibilidade de bens e direitos do sujeito passivo da execução fiscal.

O decreto de indisponibilidade, por outro lado, prende-se ao preenchimento de dois pressupostos, a saber: que o devedor tenha sido regularmente citado nos autos do executivo fiscal, e que não tenha havido nomeação de bens à penhora, não tendo sido encontrados, ademais, bens penhoráveis.

Relativamente ao requisito de comprovação de inexistência de bens penhoráveis, nota-se, pelos documentos acostados aos autos, que não foi atendido, uma vez que não foram esgotadas todas as tentativas para a localização de bens, entre elas, por exemplo, o fornecimento de certidões imobiliárias, não restando atendida a exigência legal ora examinada, sendo mister, em consequência, a reforma da decisão agravada.

Nesse sentido, manifesta-se o Superior Tribunal de Justiça, consoante ementas a seguir descritas:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN) - MEDIDA EXCEPCIONAL - NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE TER DILIGENCIADO PARA LOCALIZAR OS BENS DO DEVEDOR - PRECEDENTES.

1. A não-localização de bens penhoráveis não se presume, devendo ser demonstrado o esgotamento das diligências para localização de bens pela exequente.

2. O entendimento expressado nas decisões recorridas está em consonância com a jurisprudência dominante nesta Corte, daí a incidência da Súmula 83/STJ. Precedentes. Agravo regimental improvido. (AGRESP 200900411132, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 05/10/2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN). MEDIDA EXCEPCIONAL.

1. A indisponibilidade universal do patrimônio do devedor, prevista no art. 185-A do CTN, pressupõe a demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AGA 200802637844, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 25/08/2009)

A propósito, elucidando esse entendimento, trago à colação julgado desta Corte, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS DO EXECUTADO. ARTIGO 185-A DO CTN. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. MEDIDA QUE DEVE SER APLICADA SOMENTE EM CASOS EXCEPCIONAIS.

1. Para que se adote a medida excepcional e extrema de decretação da indisponibilidade dos bens e direitos dos executados, devem ser observados requisitos exigidos pela jurisprudência.

2. Da análise dos documentos acostados aos autos, extrai-se que não houve, nos autos subjacentes, esgotamento das diligências para localização de bens passíveis de penhora, especialmente com relação aos co-executados (sócios).
3. Portanto, ao menos por ora, a situação que se apresenta não se enquadra na hipótese excepcional justificadora da decretação de indisponibilidade de bens .
4. Agravo legal a que se nega provimento." (AI 200903000419220, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 08/04/2010)

Ante o exposto, por estar a decisão agravada em confronto com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00031 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 : ALICE NAVARRO SANTOS
: MAURO RONZANI
PARTE RÉ : JOHN WATERFALL COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00005131720064036182 8F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Por primeiro, providencie a UFOR a retificação da autuação, a fim de que constem como Agravados - **SORAYA BOGONI, HENRIQUE TOIODA SALLES, MAURO RONZANI E ALICE NAVARRO SANTOS** e como parte R - **JOHN WATERFALL COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA E OUTROS.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal acolheu as exceções de pré-executividade apresentadas por Henrique Toioda Salles e Soraya Bogoni, determinando a exclusão de seus nomes, como também de Mauro Ronzani e Alice Navarro Santos, do polo passivo da execução, sob o fundamento da ausência de circunstância apta a atrair a responsabilidade de tais pessoas.

Sustenta, em síntese, que os sócios administravam a empresa a época do fato imponível, de modo que se beneficiaram do não pagamento dos tributos, uma vez que realizaram suas retiradas regulares em detrimento do Fisco.

Aduz que a executada não foi localizada no endereço constante nos cadastros da JUCESP e da Receita Federal, de modo que não há como afastar a presunção de que a sociedade encerrou-se irregularmente, ensejando o redirecionamento da execução aos seus administradores, nos termos do art. 135, III, do CTN.

Argumenta que alguns débitos referem-se às contribuições sociais, de modo que se submetem ao art. 13, da Lei n. 8.620/93, que estabelece a responsabilidade solidária dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada e dos titulares de firma individual, nos casos de débito junto à seguridade social.

Desse modo, prescinde-se da comprovação de ilegalidade na conduta dos mesmos, posto não haver essa exigência na lei, assim como a responsabilização independe da condição de ostentarem a gerência da pessoa jurídica. Portanto, qualquer sócio pode ser responsabilizado, independente da data que ingressou ou deixou a sociedade.

Salienta que a responsabilidade dos sócios prevista na Lei n. 8.620/93, encontra respaldo no art. 124, II, do Código Tributário Nacional e não no art. 135, III, do mesmo diploma legal.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, para determinar a manutenção dos sócios apontados no polo passivo, e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Intimados, somente Soraya Bogoni apresentou contraminuta (fls. 194/198 e 203).

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.

Cumpra analisar os dispositivos legais que regem a matéria em questão.

O art. 135, do Código Tributário Nacional, contempla normas de exceção, pois a regra é a responsabilidade da pessoa jurídica. Trata-se de responsabilidade exclusiva de terceiros, que agem dolosamente, e que, por isso, substituem o contribuinte na obrigação, nos casos em que tiverem praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

O ilícito é, assim, prévio ou concomitante ao surgimento da obrigação tributária (mas exterior à norma tributária) e não posterior, como seria o caso do não pagamento do tributo. A lei que se infringe é a lei comercial ou civil, não a lei tributária, agindo o terceiro contra os interesses do contribuinte.

Desse modo, a aplicação do mencionado artigo, exige: 1 - a prática de ato ilícito, dolosamente, pelas pessoas mencionadas; 2 - ato ilícito, como infração de lei, contrato social, ou estatuto, normas que regem as relações entre contribuinte e terceiro responsável, externamente à norma tributária básica ou matriz, da qual se origina o tributo; e 3 - a atuação tanto da norma básica (que disciplina a obrigação tributária em sentido restrito) quanto da norma secundária (constante do art. 135 e que determina a responsabilidade de terceiro, pela prática do ilícito). Assim, não se trata, portanto, de responsabilidade objetiva das pessoas ali apontadas.

Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei tributária, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado. Quanto à alegação de que a inadimplência das contribuições sociais representaria débito junto à Seguridade Social, dando ensejo à aplicação do art. 13, da Lei n. 8.620/93, passo a tecer algumas considerações.

Por oportuno, saliento que as disposições da Lei de execuções fiscais não se sobrepõem às normas traçadas no CTN, que ostentam natureza de lei complementar, razão pela qual a responsabilidade pessoal dos sócios, prevista no art. 13, do mencionado diploma legal, só ocorre quando atendidas as exigências estabelecidas no art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, transcrevo acórdão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DÉBITOS JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS. ART. 13 DA LEF. APLICAÇÃO. EM CONJUNTO COM O ART. 135, III, DO CTN.

1. "A 1ª Seção do STJ, no julgamento do RESP 717.717/SP, Min. José Delgado, sessão de 28.09.2005, consagrou o entendimento de que, mesmo em se tratando de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, prevista no art. 13 da Lei 8.620/93, só existe quando presentes as condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN" (Resp 833.977/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.06.2006).

2. *Recurso especial a que se nega provimento.*"

(STJ - Resp 955013/PA, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, j. em 17.04.08, DJ 13.05.08, p. 1).

Na hipótese, constato que, após o retorno negativo do aviso de recepção da citação via postal (fl. 45), a pedido da Exequente os sócios foram incluídos na lide (fl. 69).

A seguir, Henrique Toioda Salles e Soraya Bogoni apresentaram exceção de pré-executividade (fls. 74/93 e 126/134), tendo os pedidos sido acolhidos pela decisão de fls. 180/181, objeto deste recurso.

Com efeito, de acordo com a ficha cadastral expedida pela JUCESP (fls. 63/65), e a 2ª alteração contratual, registrada no mesmo órgão (94/98), ainda que Henrique Toioda Salles e Mauro Ronzani gerenciassem a sociedade desde a sua constituição em 25.07.95, e Soraya Bogoni a partir de 10.04.96, retiraram-se em 23.10.96, e, apesar de Alice Navarro Santos ter figurado no quadro societário da executada na condição de administradora, da saída desses até 26.01.98, data que a pessoa jurídica deixou de informar à JUCESP as alterações ocorridas em seu quadro societário, não é possível afirmar-se que a empresa foi dissolvida irregularmente, uma vez que o que se tem é o retorno de AR negativo.

Cumpra ressaltar a necessidade de comprovação, mediante certidão expedida por Oficial de Justiça, de que a empresa não se encontra estabelecida no último endereço registrado na JUCESP, conforme entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ.

1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou que ocorreu dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN.

2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ.

3. *Recurso Especial provido.*"

(STJ - REsp 1217705/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 14.12.2010, DJe 04.02.2011, destaque meu)

Ademais, conforme extrai-se da consulta por CNPJ, colacionada pela Exequente (fl. 66), há que se concluir, a princípio, que a empresa permaneceu ativa, ao menos até fevereiro de 2003.

Além disso, a União Federal não apresentou qualquer comprovação de que os referidos agentes tenham praticado atos administrativos com excesso de poder ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da sociedade.

Assim, não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do Código Tributário Nacional, não é possível, por ora, imputar à tais pessoas a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica.

Nessa linha, os seguintes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.

1. Agravo Regimental interposto contra decisão que conheceu de agravo de instrumento para dar provimento ao recurso especial ofertado pela parte agravada.

2. Acórdão a quo que, em execução fiscal, determinou a inclusão dos sócios de empresa executada no pólo passivo da ação.

3. Afasta-se a tese desenvolvida de que o exame dos autos esbarraria na Súmula nº 7/STJ. Questão que é de simples aplicação da legislação pertinente e da jurisprudência seguida pela egrégia Primeira Turma deste Sodalício.

4. **Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade.** A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

5. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas sim para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

6. **De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.**

7. **O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio. Precedentes desta Corte Superior.**

8. Precedentes citados, não obstante o respeito a eles reverenciado, que não transmitem a posição deste Relator. A convicção sobre o assunto continua a mesma e intensa.

9. Agravo regimental não provido."

(STJ - AGA 453176, Rel. Min. José Delgado, j. em 24.09.02, DJ 21.10.02, p. 320, destaques meus).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PESSOA JURÍDICA. CITAÇÃO DE SÓCIO NA QUALIDADE DE SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO. REQUISITOS.

1. Contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, sendo esta sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

2. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do art. 135, inc. III, do CTN somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente ou a dissolução irregular da sociedade, desde que seja comprovada a conduta irregular.

3. **O ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado quantum satis a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.**

4. **Não tendo a exequente/agravada comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não há se falar em responsabilidade particular do sócio, razão pela qual impõe-se a reforma da decisão impugnada.**

5. Ademais, o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN ou a dissolução irregular da sociedade."

(TRF - 3ª Região - 6ª T., AG 193707, Des. Fed. Mairan Maia, j. em 16.02.05, DJ 11.03.05, p. 328, destaques meus).

Pelo exposto, acompanhando o teor dos julgados acima mencionados e considerando a existência de confronto entre o presente recurso e a jurisprudência deste Tribunal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001321-65.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001321-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : WOOD WORK IND/ E COM/ DE PRE FREZADO E COMPONENTES PARA
CALCADOS LTDA -ME
ADVOGADO : ANNA PAULA ROSSETTO DE FREITAS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00045315520104036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 135/141v, 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, 11 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001743-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001743-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : SANDRO GERODO e outro
: MARIA CLAUDINA VESCIGLIO DE RUIBAL
ADVOGADO : EDISON DE ALMEIDA SCOTOLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : HITEK COM/ EXTERIOR E SERVICOS S/S LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00462232620074036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurgem-se os agravantes contra a decisão que, em execução fiscal, deferiu a constrição por meio do sistema BACEN JUD, de suas contas bancárias e ativos financeiros.

Sustentam a impropriedade do bloqueio efetuado pois "tal procedimento só é admitido em caso de inexistência de bens livres e desembaraçados que possam servir de garantia do débito executado, diferentemente do caso em questão" (fl. 10).

Alegam que parte dos valores constritos possuem natureza salarial, bem assim que parte integra patrimônio de terceiro estranho à relação jurídico-processual.

Inconformados, requerem 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.

O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie. Confira-se:

"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."

(REsp 1.194.067/PR; Rel. Min. ELIANA CALMON; Segunda Turma; v.u.; DJ 01/07/2010)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENHORA. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. REQUERIMENTO FORMULADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS APÓS A VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO.

1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora.

2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006.

3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie.

5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados.

6. Como o pedido foi realizado antes da vigência da Lei n. 11.283/2006, aplica-se o primeiro entendimento. Saliento, ainda, que analisar o exaurimento ou não dessas diligências esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

7. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.007.114/SP; Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES; Primeira Turma; v.u.; DJ 26/11/2008)

Destarte, com a ressalva do meu entendimento, a fim de adequar-me à jurisprudência predominante em prol de uma Justiça mais célere e equânime, passo a acompanhar o C. Superior Tribunal de Justiça e, em razão da similitude existente entre a matéria debatida nos recursos, adoto como razão de decidir o entendimento exposto nos precedentes mencionados.

Por outro lado, não há elementos nos autos hábeis a comprovar cabalmente, mormente em se tratando de cognição sumaria, que os valores bloqueados possuem natureza salarial ou integram patrimônio de terceiro.

Sobre o tema, dispõe o art. 655-A, § 2º, do CPC:

"Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

(...)

§ 2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade".

Ao agravante incumbe provar a alegação. A mera referência a fatos, sem a competente demonstração processual, é inútil à atividade cognitiva. Precedentes (REsp 864018/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha).

Sob outro enfoque, no entanto, denota-se dos documentos de fls. 85 e 93 terem sido bloqueados R\$ 10.701,66 e R\$ 1.505,92 em contas apontadas como sendo poupança. A propósito do tema, mister observar o disposto no art. 649, X, do CPC:

"Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:

(...)

X - até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança. (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006)".

Com efeito, os valores penhorados por meio do sistema eletrônico, junto à conta- poupança do executado indicam cifra inferior a 40 vezes o valor do salário mínimo vigente, incidindo, pois, a impenhorabilidade prevista no inciso X do artigo 649 do Código de Processo Civil, situação que, *prima facie*, demonstra a plausibilidade do direito invocado nesse tocante.

Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, vislumbro a relevância da fundamentação a dar ensejo à parcial concessão do provimento pleiteado.

Diante do exposto, defiro em parte a medida postulada para determinar o desbloqueio dos valores depositados em poupança, até o limite previsto no art. 649, X, do CPC.

Dê-se ciência do teor desta decisão ao Juízo de origem, com urgência.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007431-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007431-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : TEIXEIRA IMP/ E EXP/ DE PAPEIS LTDA
ADVOGADO : MARCIO S POLLET e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00021653620114036104 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fls.122/127: Mantenho a decisão de fls. 115/116 por seus próprios fundamentos e deixo de receber a petição como agravo regimental, em razão do disposto no art. 527, parágrafo único do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que a via recursal contra decisão de 1º grau esgotou-se neste Tribunal com a interposição do agravo de instrumento, sendo qualquer outro recurso manifestamente inadmissível, sujeitando-se ao disposto no art. 557, § 2º do Código de Processo Civil.

Prossiga o feito.

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007532-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007532-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : COMPANIA LIBRA DE NAVEGACION URUGUAY S/A
ADVOGADO : JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN e outro
REPRESENTANTE : CSAV GROUP AGENCIES BRAZIL AGENCIAMENTO DE TRANSPORTES LTDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009858220114036104 1 Vr SANTOS/SP
DECISÃO

DEFIRO PARCIALMENTE o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 133/136 vº dos autos originários (fls. 159/162 vº destes autos), que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar pleiteado pela agravante, que visava a liberação dos container INKU 620.693-7.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, pelas razões que aduz.

Como é cediço, o container é um equipamento ou acessório do veículo transportador, não sendo considerado mercadoria ou embalagem daquele. Na verdade, constitui um recipiente ou envoltório utilizado para acondicionamento de carga e destinado a facilitar o transporte de produtos.

Com efeito, dispõe expressamente o art. 24, parágrafo único, da Lei nº 9.611/98 :

Art. 24. Para efeitos desta lei, considera-se unidade de carga qualquer equipamento adequado à utilização de mercadorias a serem transportadas, sujeitas à movimentação de forma indivisível em todas as modalidades de transporte utilizadas no percurso.

Parágrafo único. A unidade de carga, seus acessórios e equipamentos não constituem carga e são partes integrantes do todo.

A propósito, trago à colação as ementas dos seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO. APREENSÃO DE CARGA ABANDONADA. RETENÇÃO DE CONTAINER. LEIS NºS 6.288/75 E 9.611/98.

1. Segundo o art. 24 da Lei nº 9.611/98, os containers constituem-se em equipamentos que permitem a reunião ou unitização de mercadorias a ser transportadas, não podendo ser confundidos com embalagem ou acessório da mercadoria transportada.

2. Inexiste amparo jurídico para a apreensão de containers, os quais, pela sua natureza, não se confundem com a própria mercadoria transportada.

3. Recurso especial improvido.

(STJ-Resp nº 908.890/SP, Segunda Turma, rel. Min. Castro Meira, j. em 10/04/2007).

TRIBUTÁRIO. LIBERAÇÃO DE 'CONTAINER' - REGIME DE ENTREPÓSITO ADUANEIRO.

O material retido não faz parte da importação, que é seu conteúdo, devendo portanto ser liberado, vez que se trata de mero contingente da mercadoria.

(TRF-2ª Região, AMS nº 9702013461, Des. Fed. JULIETA LUNZ, DJ 13/08/1998, p. 305).

Dessa maneira, afigura-se ilegal a apreensão de container diante da possibilidade de ser decretada a pena de perdimento da mercadoria, uma vez que com ela não se confunde.

Por outro lado, a agravante não pode ser privada da utilização de seus bens por ato ao qual não deu causa e que diz respeito apenas ao importador e a Aduana local.

Assim reputo relevante a fundamentação, e, conseqüentemente, plausível a pretensão da agravante em ver liberado o container.

Quanto ao *periculum in mora*, vislumbro risco de lesão grave e de difícil reparação aos interesses da agravante, que se vê impedida de utilizar seu equipamento, sujeitando-se à redução de sua capacidade de transporte e deterioração da unidade de carga por falta de manutenção.

De outro giro, cumpre observar que a relação jurídica estabelecida entre a transportadora e o importador não se constitui óbice ao direito da primeira pleitear a desunitização do container em face da autoridade administrativa.

Contudo, o presente caso é peculiar, pois não se trata de importação de mercadoria a título comercial, mas de bagagens, mobílias e bens de uso doméstico, pertencentes a várias pessoas físicas de volta ao Brasil, que se utilizaram dos serviços da empresa Adonai Expressa Moving para despachá-las, e se viram prejudicadas pela conduta irregular da referida empresa.

Assim sendo, a fim de ser evitado maiores prejuízos aos reais destinatários das cargas, o que poderia ocorrer caso houvesse a imediata liberação do container, **DEFIRO PARCIALMENTE** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), para determinar a liberação do container INKU 620.693-7, mediante a finalização da verificação física da carga pela autoridade aduaneira no prazo máximo de até 30 (trinta) dias.

Regularize a agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, 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.**

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do artigo 527, IV, do mesmo diploma legal.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2011.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008573-22.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.008573-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : SDB COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZ FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00003502320114036130 2 Vr OSASCO/SP
DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 75/82 dos autos originários (fls. 100/107 destes autos), que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar, que visava abater os valores pagos às administradoras de cartões de crédito da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que por meio de contrato celebrado com as administradoras de cartões de crédito, a agravante cede o direito de exigir o valor bruto da operação (cessão de crédito), em troca do adiantamento/pagamento à vista do seu valor líquido, assim considerando o valor bruto da operação menos a taxa de administração dos referidos cartões, o qual varia entre 5% e 10% do valor da operação; que não obstante receber das administradoras de cartões de crédito e débito somente parte do valor total cobrado dos clientes, consistente no valor bruto da operação menos a taxa de administração dos cartões, a agravante é compelida ao pagamento do PIS e da COFINS sobre o valor bruto da operação; que o valor da referida taxa de administração não se enquadra nos conceitos de faturamento e receita.

Mantenho a eficácia da r. decisão agravada.

Conforme decidiu o r. Juízo de origem *a operação de venda pela via do cartão de crédito é uma espécie de venda a crédito, na qual o comprador paga o preço integral. A parcela descontada pela administradora do cartão de crédito é verdadeiro custo de crédito.*

O empresário, nesta circunstância, transfere à fornecedora do crédito todo o risco de inadimplência, recebendo o preço à vista.

Mesmo no caso da taxa cobrada sobre a venda a débito, é custo a ser suportado pelo estabelecimento, o qual, por sua livre iniciativa oferece tal conforto ao seu cliente, fato que, certamente, lhe coloca em vantagem em relação aos outros que não oferecem tal modalidade.

Desse modo, entendendo o faturamento como produto da venda de produtos e serviços, todos os valores recebidos pela impetrante em suas operações de venda e prestação de serviços deverão ser tributados pelo PIS/COFINS, independentemente das verbas repassadas às administradoras de cartões.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Regularize o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, 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.**

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, n prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

Expediente Nro 9544/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009550-08.2006.4.03.6105/SP
2006.61.05.009550-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA HELENA

APELADO : GENY DOS SANTOS

ADVOGADO : MARCO ANDRE COSTENARO DE TOLEDO

DESPACHO

Esclareça as partes, as guias juntadas aos autos às fls. 450/456, bem como, esclareça o informado na consulta de fls. 461/462.

Prazo 5 dias.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador