



**DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Edição nº 118/2011 – São Paulo, sexta-feira, 24 de junho de 2011**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF**

**SECRETARIA DA PRESIDÊNCIA**

**Expediente Nro 11010/2011**

00001 SUSPENSÃO DE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA Nº 0004315-66.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.004315-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE  
REQUERENTE : Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : ELIVAL DA SILVA RAMOS e outro  
REQUERIDO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : DANIELA PEREIRA BATISTA POPPI e outro  
INTERESSADO : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : FERNANDO DE ANDRADE MARTINS e outro  
INTERESSADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
INTERESSADO : CIA DE TECNOLOGIA DE SANEAMENTO AMBIENTAL CETESB  
ADVOGADO : ANGELA MARIA DA MOTTA PACHECO  
: CRISTIANO SCORVO CONCEIÇÃO  
No. ORIG. : 00002640620114036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Intimem-se os peticionários de fls. 218/220 a comprovarem a qualidade de assistente litisconsorcial nos autos da Ação Civil Pública, ou seja, o deferimento do pedido de ingresso na lide.

Fls. 287/303: As alegações do Agravante não são capazes de modificar a decisão agravada.

Assim sendo, mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos.

Aguarde-se o julgamento do recurso.

Int.

São Paulo, 14 de junho de 2011.

ROBERTO HADDAD

Presidente

00002 SUSPENSÃO DE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA Nº 0008095-48.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.008095-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE  
REQUERENTE : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
ADVOGADO : RODRIGO GAZEBAYOUKIAN e outro

REQUERIDO : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SEEMPLES SINDICATO PATRONAL DOS EMPREGADORES EM EMPRESAS E  
INTERESSADO : PROFISSIONAIS LIBERAIS EM ESTETICA E COSMETOLOGIA DO ESTADO DE  
SAO PAULO SP  
ADVOGADO : EMILIO MARTIN STADE e outro  
No. ORIG. : 00010676220104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Consultando o Sistema Informatizado desta Corte, constato que após o indeferimento do pedido de suspensão formulado a este Relator, a ANVISA interpôs agravo de instrumento nº 0009574-76.2010.4.03.0000, no qual foi deferido o efeito suspensivo pleiteado pelo E. Desembargador Federal Marcio Moraes.

Portanto, a decisão concessiva da tutela antecipada que deu origem ao presente pedido de suspensão não mais subsiste, ante a decisão proferida no agravo acima mencionado.

Desta forma, não mais persiste a alegada grave ameaça de lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, o que evidencia a perda de objeto do presente incidente.

Pelo exposto, julgo prejudicado o pedido de suspensão, ante a sua perda de objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do R. I. desta E. Corte.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 10 de junho de 2011.

ROBERTO HADDAD

Presidente

## **SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA**

**Expediente Nro 11039/2011**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00001 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM HC Nº 0038898-14.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038898-4/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
IMPETRANTE : VINICIUS LEONARDO GALLI  
PACIENTE : VINICIUS LEONARDO GALLI reu preso  
ADVOGADO : DANIELE APARECIDO ALVES PAES  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
PETIÇÃO : AG 2011000166  
RECTE : VINICIUS LEONARDO GALLI  
No. ORIG. : 00102235020104036108 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Agravo regimental interposto por Vinicius Leonardo Galli contra decisões de fls. 139/142 que não admitiram os recursos especial e extraordinário. Argumenta-se que deve ser realizada a admissibilidade em relação ao restante das matérias suscitadas (fls. 10282/10292).

Decido.

Primeiramente, anoto que a espécie recursal ora manejada é inadequada, a teor do artigo 28 da Lei nº 8.038/90. O Vice-Presidente age por delegação das cortes superiores ao exercer o juízo prévio de admissibilidade de recurso excepcional, bem como ao decidir acerca da sua retenção ou quando lhe atribui ou nega efeito suspensivo. Não há, conseqüentemente, previsão regimental de cabimento de agravo, tampouco definição de competência sobre o órgão colegiado desta corte ao qual incumbiria a revisão dessas decisões. Destaco, nesse sentido, o seguinte excerto do informativo de jurisprudência nº 0393 do STJ:

*AGRG. INDEFERIMENTO. EFEITOS SUSPENSIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. VICE-PRESIDENTE. A Corte Especial, ao prosseguir o julgamento, por maioria, entendeu que é cabível pedido de medida cautelar para obtenção de efeito suspensivo, mesmo em se tratando de recurso extraordinário sobrestado por tratar de matéria de repercussão geral (art. 543-B, § 1º, do CPC), tendo o presidente ou o vice-presidente do Tribunal recorrido competência para a decisão da referida medida (Súm. n. 634-STF). Segundo a jurisprudência do STF, as denominadas medidas cautelares para dar efeito suspensivo ao recurso extraordinário não têm natureza de ação cautelar autônoma, mas de mero incidente no processamento do recurso. Logo, as decisões a respeito, como as relacionadas à retenção ou não do recurso extraordinário (art. 542, § 3º, do CPC) inserem-se no âmbito genérico do juízo prévio de admissibilidade, que, pela lei processual, devem ser proferidas pelo presidente ou vice-presidente (art. 541 do CPC), que nessa condição atuam como órgão delegado do STF. **Por conseguinte, das decisões do vice-presidente do STJ proferidas no âmbito do juízo prévio de admissibilidade do recurso extraordinário não cabe agravo regimental, inclusive as que dizem respeito à retenção ou não do recurso (art. 542, § 3º, do CPC) ou à concessão ou não de efeito suspensivo. Precedentes citados do STF: QO na AC 2.177-PE, DJ 20/2/2009; Ag na Pet 1.440-PE, DJ 29/5/1998; QO na Pet 2.466, DJ 26/4/2002; do STJ: AgRg no RE no Ag 890.875-BA, DJ 17/3/2008. AgRg na MC 14.639-AL, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 6/5/2009. (grifei)***

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo regimental por manifestamente descabido.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de junho de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

## SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Nro 11003/2011

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0011209-92.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.011209-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : AMARIO CASSIMIRO DA SILVA  
ADVOGADO : ANTONIO DE PADUA RIBEIRO  
EMBARGADO : DECISAO FLS. 1608/1610V  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
INTERESSADO : SINDICATO DOS SERVIDORES DO PODER LEGISLATIVO FEDERAL E DO  
TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIAO SINDILEGIS  
ADVOGADO : AMARIO CASSIMIRO DA SILVA  
No. ORIG. : 2009.03.00.044771-8 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo impetrante em face da decisão de fls. 1608/1610v., disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 21/05/2010, que deferiu o pedido de liminar postulado, a fim de suspender os efeitos da decisão impugnada, até o julgamento do Agravo de Instrumento nº 2009.03.00.044771-8, pelo órgão colegiado, no tocante à determinação de não se descontar os honorários advocatícios contratuais, mantendo-se,

portanto, destacada a verba honorária das quantias a serem pagas aos servidores beneficiários da ação originária, a qual deverá permanecer à disposição do juízo até o julgamento final do referido agravo pela C. 5ª Turma deste Tribunal. Assevera-se obscuridade na decisão no que atine a utilização da expressão "julgamento final". Postula a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração, de modo a constar na decisão embargada que os efeitos da liminar deferida na presente impetração deverão perdurar até o trânsito em julgado do acórdão a ser proferido no agravo de instrumento Reg. nº 2009.03.00.044771-8.

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 em discussão, tendo abordado as questões relevantes para a lide.

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 padecia de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexpressar, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/ 377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprimir PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dúvida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]"  
(EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)

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, 17 de junho de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

**Expediente Nro 11029/2011**

00001 PETIÇÃO CÍVEL Nº 0021686-62.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.021686-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
REQUERENTE : PAM PADRAO ATENDIMENTO MEDICO S/C LTDA  
ADVOGADO : JOSE RENA  
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO GOMES DE ARAUJO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de arguição de inconstitucionalidade levantada pela Primeira Turma que, por maioria, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 31 da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, submetendo seu julgamento ao Colendo Órgão Especial.

É o relatório. DECIDO:

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 393.946, da relatoria do ministro Carlos Velloso, reconheceu a constitucionalidade do art. 31 da Lei 8.212/1991, com a redação da Lei 9.711/1998, sendo, portanto, constitucional o dispositivo que obriga empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra a reter 11% do valor da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços a título de contribuição previdenciária.

Neste sentido, trago à colação o aresto citado:

*EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL: SEGURIDADE. RETENÇÃO DE 11% SOBRE O VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL OU DA FATURA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. Lei 8.212/91, art. 31, com a redação da Lei 9.711/98. I. - Empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra: obrigação de reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher a importância retida até o dia 2 do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, em nome da empresa cedente da mão-de-obra: inconstitucionalidade de ofensa ao disposto no art. 150, § 7º, art. 150, IV, art. 195, § 4º, art. 154, I, e art. 148 da CF. II. - R.E. conhecido e improvido. (STF, RE 393946 / MG, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Data do julgamento: 3/11/2004, Relator: Min. CARLOS VELLOSO)*

Ante o exposto, face a força vinculante das decisões em matéria constitucional exaradas pelo E. STF, julgo prejudicada a presente arguição de inconstitucionalidade, com fundamento no artigo 33, XII, do Regimento Interno.

Às medidas cabíveis.

São Paulo, 14 de junho de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

## **SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO**

**Boletim Nro 4215/2011**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0101946-06.1994.4.03.0000/SP  
94.03.101946-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : CERAMICA GERBI S/A e outro  
ADVOGADO : JOSE CARLOS ANTONIO e outros  
AUTOR : OLICAR IND/ DE PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : ELZA CLÁUDIA DOS SANTOS TORRES e outros

: ARI TORRES  
RÉU : 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. : 91.07.04908-0 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. ARTIGO 485, V, DO CPC. SÚMULA 343 DO STF INAPLICÁVEL. TRIBUTÁRIO. PRÓ-LABORE. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE A REMUNERAÇÃO DOS SEGURADOS AUTONOMOS, EMPRESÁRIOS E ADMINISTRADORES. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INEXIGIBILIDADE.

1. Rejeitada a preliminar de carência de ação, fundada no argumento de que não houve violação de literal disposição de lei e é aplicável a Súmula nº 343, do STF - Supremo Tribunal Federal, ao caso em análise.
2. A 1ª Seção já se pronunciou reiteradas vezes sobre o cabimento da ação rescisória, com fundamento no artigo 485, V, do CPC, para desconstituir a coisa julgada em ações que tenham como pedido a inexigibilidade do recolhimento da contribuição prevista no artigo 3º, inciso I, da Lei 7.787/89 (pró-labore dos autônomos, avulsos e administradores).
3. O STF - Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a expressão "avulsos, autônomos e administradores", contida no inciso I, do art. 3º da Lei nº 7.787/89 (RE nº 166.772-9 e RE 177.296) e suspendeu a eficácia dos vocábulos "empresários" e "autônomos", do inciso I do art. 22, da Lei nº 8.212/91 (ADI nº 1.102-2-DF), sendo que os valores recolhidos a título de contribuição social sobre autônomos, administradores e avulsos são indevidos e devem ser ressarcidos.
4. Inexigível a contribuição social sobre autônomos, administradores e avulsos, nos termos da norma legal atacada, até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 84/96.
5. Na hipótese, a autora ajuizou Ação Ordinária pleiteando a inexigibilidade do recolhimento da contribuição prevista no artigo 3º, inciso I, da Lei 7.787/89 (pró-labore dos autônomos, avulsos e administradores). Não houve pedido de repetição de eventuais contribuições vertidas e nem há provas nos autos de que isso tenha acontecido.
6. Condenação do réu em custas em reembolso e honorários advocatícios de R\$ 3.000,00 (três mil reais) e autorização para que a autora levante o depósito.
7. Agravo regimental interposto pela autora OLICAR IND/ DE PLASTICOS LTDA a que se dá provimento, para rejeitar a preliminar de carência de ação e julgar procedente a presente ação rescisória, para rescindir o julgado e julgar procedente o pedido inicial da ação originária, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

#### 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, dar provimento ao agravo regimental interposto pela autora OLICAR IND/ DE PLASTICOS LTDA, para, em regime de retratação, rejeitar a preliminar de carência de ação e julgar procedente a presente ação rescisória, para rescindir o julgado e julgar procedente o pedido inicial da ação originária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0088732-06.1998.4.03.0000/SP  
98.03.088732-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : USINA MARACAI S/A ACUCAR E ALCOOL  
ADVOGADO : MARCIO MATURANO  
RÉU : 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. : 94.00.28468-3 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DA HIPÓTESE DO ARTIGO 485, IX, DO CPC.

1. Consoante o disposto no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, cabe ação rescisória na hipótese erro de fato. O § 1º desse dispositivo determina que erro de fato consiste em a sentença ou o acórdão "*admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido*". A seu turno, o § 2º desse dispositivo ressalta ser indispensável, "*num como noutra caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato*".
2. Só há erro que permita a procedência da rescisória quando o V. Acórdão ou sentença admite fato inexistente ou, pelo contrário, quando considera inexistente um fato efetivamente ocorrido.
3. A improcedência do pedido quanto à compensação não se deu em razão da Turma ter apreciado ação de rito ordinário como se fosse Mandado de Segurança, até porque tal não ocorreu.
4. Tanto o voto integrante do inteiro teor do Acórdão, quanto o próprio, trataram a análise da ação como ordinária, apenas no item 2 é que há menção ao Mandado de Segurança. Tanto é assim, que houve fixação de honorários advocatícios no item 3 do Acórdão.
5. No caso em análise, a possibilidade de compensação foi afastada com fundamento nos artigos 1.010 e 1.017 do Código Civil de 1916, bem como no artigo 170 do CTN, segundo entendimento jurisprudencial firmado à época relativamente à liquidez e certeza de créditos passíveis de compensação, exatamente o que a autora tentou afastar no recurso especial interposto, ao qual foi negado seguimento por ausência de preparo.
6. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art.20, § 4º, do CPC e autorização para que a ré levante o depósito.
7. Ação Rescisória julgada improcedente e aplicação de multa de 1% sobre o valor da causa, por litigância de má-fé, nos termos do artigo 18 do CPC.

#### 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, em julgar improcedente a ação rescisória e por maioria, aplicar multa de 1% sobre o valor da causa, por litigância de má-fé, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0000630-49.2000.4.03.6107/SP

2000.61.07.000630-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : CALCOPE IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA  
ADVOGADO : MARCELO RULI e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. LEGALIDADE.

1. A previsão do SAT se encontra na CF/88: art. 7º, XXVIII; art. 195, I e art. 201, I.
2. A Lei nº 8.212/91, artigo 22, II define o fato gerador da obrigação tributária, base de cálculo, alíquota, sujeito ativo e passivo da contribuição ao SAT, fixando os elementos essenciais da contribuição do SAT, delegando ao Poder Executivo a definição de outros elementos secundários, dentro de um limite (alíquotas de 1, 2 ou 3%).
3. O fato da relação de atividades preponderantes e correspondentes graus de risco vir através de Decreto não viola os princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5, II e 150, I da CF), pois o Decreto Regulamentar não tenta cumprir o papel reservado a lei, exaurindo os aspectos da hipótese de incidência, e sim afastar os eventuais conflitos surgidos a partir de interpretações diversas do texto legal, de forma a espancar a diversidade de entendimentos tanto dos contribuintes, quanto dos agentes tributários, inocorrendo violação ao art. 84, IV da CF.
4. Não há que se falar em necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição ao SAT, nem ofensa aos artigos 68, §1º, 195, § 4º c/c 154, I da CF/88. O requisito formal da lei complementar somente é exigível quando se tratar de tributo que não se tenha sido definido na própria Lei Maior.
5. Embargos infringentes a que se dá provimento.

#### 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, em dar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0022652-65.2000.4.03.6119/SP  
2000.61.19.022652-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : JUNTEC IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : MARCIO OSORIO SILVEIRA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. LEGALIDADE.

1. A previsão do SAT se encontra na CF/88: art. 7º, XXVIII; art. 195, I e art. 201, I.
2. A Lei nº 8.212/91, artigo 22, II define o fato gerador da obrigação tributária, base de cálculo, alíquota, sujeito ativo e passivo da contribuição ao SAT, fixando os elementos essenciais da contribuição do SAT, delegando ao Poder Executivo a definição de outros elementos secundários, dentro de um limite (alíquotas de 1, 2 ou 3%).
3. O fato da relação de atividades preponderantes e correspondentes graus de risco vir através de Decreto não viola os princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5, II e 150, I da CF), pois o Decreto Regulamentar não tenta cumprir o papel reservado a lei, exaurindo os aspectos da hipótese de incidência, e sim afastar os eventuais conflitos surgidos a partir de interpretações diversas do texto legal, de forma a espancar a diversidade de entendimentos tanto dos contribuintes, quanto dos agentes tributários, inocorrendo violação ao art. 84, IV da CF.
4. Não há que se falar em necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição ao SAT, nem ofensa aos artigos 68, §1º, 195, § 4º c/c 154, I da CF/88. O requisito formal da lei complementar somente é exigível quando se tratar de tributo que não se tenha sido definido na própria Lei Maior.
5. Embargos infringentes a que se dá provimento.

#### 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, em dar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0003661-58.2001.4.03.6102/SP  
2001.61.02.003661-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : GUSMAO ENGENHARIA E COM/ LTDA  
ADVOGADO : CERVANTES CORREA CARDOZO e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. LEGALIDADE.

1. A previsão do SAT se encontra na CF/88: art. 7º, XXVIII; art. 195, I e art. 201, I.

2. A Lei nº 8.212/91, artigo 22, II define o fato gerador da obrigação tributária, base de cálculo, alíquota, sujeito ativo e passivo da contribuição ao SAT, fixando os elementos essenciais da contribuição do SAT, delegando ao Poder Executivo a definição de outros elementos secundários, dentro de um limite (alíquotas de 1, 2 ou 3%).
3. O fato da relação de atividades preponderantes e correspondentes graus de risco vir através de Decreto não viola os princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5, II e 150, I da CF), pois o Decreto Regulamentar não tenta cumprir o papel reservado a lei, exaurindo os aspectos da hipótese de incidência, e sim afastar os eventuais conflitos surgidos a partir de interpretações diversas do texto legal, de forma a espantar a diversidade de entendimentos tanto dos contribuintes, quanto dos agentes tributários, inocorrendo violação ao art. 84, IV da CF.
4. Não há que se falar em necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição ao SAT, nem ofensa aos artigos 68, §1º, 195, § 4º c/c 154, I da CF/88. O requisito formal da lei complementar somente é exigível quando se tratar de tributo que não se tenha sido definido na própria Lei Maior.
5. Embargos infringentes a que se dá provimento.

#### 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, em dar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

#### Boletim Nro 4225/2011

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0061545-47.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.061545-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AUTOR : CARPI TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : VILSON ROSA DE OLIVEIRA

RÉU : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE

No. ORIG. : 92.03.054162-4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO DECADENCIAL. ART. 495 DO C.P.C. OBSERVÂNCIA. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. DOCUMENTO NOVO. REQUISITOS. ART. 485, VII DO C.P.C.

1. Na esteira do entendimento jurisprudencial, o prazo decadencial a que alude o art. 495 do C.P.C. deve ser contado a partir do trânsito em julgado da última decisão que apreciou expressamente a matéria, ainda que o recurso tenha sido declarado deserto, também, em decisão anterior.
2. Se a petição inicial descreve os fatos ocorridos, faz alusão aos documentos obtidos e formula compreensível pedido de rescisão do *decisum*, sendo possível entender o pedido e a causa de pedir, deve ser rejeitada a preliminar de inépcia da inicial.
3. Inaplicável *in casu* o art. 348 do C.P.C., eis que a decisão rescindenda não foi proferida em ofensa à lei.
4. Não se pode considerar como novos os documentos apresentados pela autora, se a mesma simplesmente não diligenciou no sentido de obtê-los para fazer uso na ação adjacente.
5. E, ademais, os documentos novos, na acepção a que aduz o art.485, VII do C.P.C., devem ser capazes, "*por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável*", o que não ocorre na hipótese vertente.
6. Ação rescisória que se julga improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência apresentada, de ofício, pela relatora, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado ADENIR SILVA, com quem votaram os Desembargadores Federais RAMZA TARTUCE, PEIXOTO JÚNIOR, JOHONSOMDI SALVO, ANDRÉ NEKATSCHALOW e LUIZ STEFANINI. Vencidos, os Desembargadores Federais CECILIA MELLO (Relatora), JOSÉ LUNARDELLI e as Juízas Federais Convocadas SILVIA ROCHA e ANA LÚCIA IUCKER. A Seção, à unanimidade, rejeitou as preliminares de inépcia da inicial e falta de documentos necessários, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECILIA

MELLO. Votaram, o Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, os Juízes Federais Convocados SILVIA ROCHA, ADENIR SILVA e ANA LÚCIA IUCKER, e os Desembargadores Federais RAMZA TARTUCE, PEIXOTO JUNIOR, JOHONSOM DI SALVO, ANDRÉ NEKATSCHALOW e LUIZ STEFANINI. No mérito, a Seção, à unanimidade, julgou improcedente a ação rescisória, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECILIA MELLO (Relatora). Votaram, o Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, os Juízes Federais Convocados SILVIA ROCHA, ADENIR SILVA e ANA LÚCIA IUCKER, e os Desembargadores Federais RAMZA TARTUCE, PEIXOTO JUNIOR, JOHONSOM DI SALVO, ANDRÉ NEKATSCHALOW e LUIZ STEFANINI. Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais NELTON DOS SANTOS (substituído pela Juíza Federal Convocada ANA LÚCIA IUCKER), COTRIM GUIMARÃES, VESNA KOLMAR (substituída pelo Juiz Federal Convocado ADENIR SILVA) e ANTONIO CEDENHO.

São Paulo, 16 de junho de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0048925-37.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.048925-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : LUIZ FELICI NETO e outros

: LURDES ALVES MARINHO

: MAEVE DE BARROS CORREIA

: LYRIS TIEKO KURATA GAKIYA

: MANUEL MARTINS PERPETUA

ADVOGADO : ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro

No. ORIG. : 2000.03.99.011669-2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA CONCESSÃO DE ANUÊNIO E GRATIFICAÇÃO. SERVIDORES DO EXTINTO INAMPS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. ERRO DE FATO. OCORRÊNCIA.

1. O INSS é parte ilegítima para responder à demanda ajuizada por ex-servidores do extinto INAMPS objetivando a contagem de tempo de serviço para fins do pagamento de gratificação e anuênios, eis que a Lei 8.689/93, que extinguiu o INAMPS, dispôs que este seria sucedido pela União em seus direitos e obrigações.

2. Decisão que se rescinde para reconhecer a ilegitimidade passiva do INSS relativamente aos réus que eram servidores do INAMPS.

3. Rescisória parcialmente procedente. Sucumbência recíproca.

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, à unanimidade, julgar parcialmente procedente a ação rescisória para desconstituir parcialmente o acórdão proferido e, no que toca ao *ius rescisorium*, com a desconstituição de parte do *decisum*, proferir novo julgamento para, de ofício, reconhecer a ilegitimidade passiva do INSS relativamente aos ora réus Luis Felici Neto, Lurdes Alves Marinho e Maéve de Barros Correia Souto, julgando-os carecedores de ação, permanecendo inalterada a decisão rescindenda, no que toca aos réus Lyris Tieko Kurata e Manuel Martins Perpétua, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECILIA MELLO (Relatora). Votaram, o Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, os Juízes Federais Convocados SILVIA ROCHA, ADENIR SILVA e ANA LÚCIA IUCKER, e os Desembargadores Federais RAMZA TARTUCE, PEIXOTO JUNIOR, JOHONSOM DI SALVO, ANDRÉ NEKATSCHALOW e LUIZ STEFANINI. Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais NELTON DOS SANTOS (substituído pela Juíza Federal Convocada ANA LÚCIA IUCKER), COTRIM GUIMARÃES, VESNA KOLMAR (substituída pelo Juiz Federal Convocado ADENIR SILVA) e ANTONIO CEDENHO

São Paulo, 16 de junho de 2011.  
Cecilia Mello

**Boletim Nro 4223/2011**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018141-82.1999.4.03.0000/SP  
1999.03.00.018141-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AUTOR : NEUSA VIEIRA DE ALMEIDA DESIDERA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO LAURIS  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CARMEN CELESTE NACEV JANSEN FERREIRA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 93.03.007185-9 Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. AGENTE ADMINISTRATIVO. RECLASSIFICAÇÃO PARA A CATEGORIA DE ARQUIVISTA. AÇÃO IMPROCEDENTE. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO (ARTIGO 485, VII, CPC). HIPÓTESE NÃO CONFIGURADA. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1. Se à época da publicação da lei 6.546/78, o reclamante, contratado para o cargo de agente administrativo, não contava com 05 (cinco) anos ininterruptos de exercício de função no Arquivo Geral de Benefícios, não fazia jus à reclassificação para o cargo de arquivista.
2. Firmado, pelo julgado, o entendimento pela improcedência da reclamação trabalhista em razão da falta de comprovação das atividades inerentes ao cargo de arquivista, no período de 05 (cinco) anos anteriores à publicação da lei nº 6.546/78, incabível a rescisão do julgado, com fundamento no artigo 485, VII, do Código de Processo Civil, em face da natureza jurídica do documento trazido à colação, expedido por órgão público, que não retrata outra coisa senão a vida funcional do autor da reclamação trabalhista.
3. O fato objetivo esteve ao alcance da parte que poderia dele ter se aproveitado para a correta instrução do feito que se pretende desconstituir, não se podendo afirmar que a parte ignorava a sua existência quando se vê que o motivo de sua expedição ocorreu para fins de apresentação no Ministério do Trabalho - Delegacia Regional em São Paulo.
4. Ação rescisória improcedente.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a ação rescisória, nos termos do voto da Desembargadora RAMZA TARTUCE (Relatora).

Votaram os Desembargadores Federais PEIXOTO JUNIOR (Revisor), JOHONSOM DI SALVO, ANDRÉ NEKATSCHALOW, LUIZ STEFANINI, CECÍLIA MELLO, JOSÉ LUNARDELLI, os Juízes Federais Convocados SILVIA ROCHA, ADENIR SILVA e ANA LÚCIA IUCKER.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais NELTON DOS SANTOS (substituído pela Juíza Federal Convocada ANA LÚCIA IUCKER), COTRIM GUIMARÃES, VESNA KOLMAR (substituída pelo Juiz Federal Convocado ADENIR SILVA) e ANTONIO CEDENHO.

São Paulo, 16 de junho de 2011.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0056620-66.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.056620-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
: ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : IVAN APRIGIO DE ASSUNCAO  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 2003.61.14.003539-6 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - MERA PROTELAÇÃO, SUSCETÍVEL DE MULTA - RECURSO IMPROVIDO.

1. De nenhuma valia para a CEF - que ao responder a ação de conhecimento, na forma de contestação, iniludivelmente exerceu abusivamente seu direito à ampla defesa, impugnando em juízo um índice de correção de FGTS que no plano administrativo a instituição financeira aplica - argüir omissão da Seção em considerar o *princípio da eventualidade* e quejandos. A embargante apenas busca ver reapreciada matéria discutida de forma clara e direta no v. acórdão embargado, procurando disfarçar esse intento com o elenco de artigos de lei que a Seção - supostamente - teria se omitido em considerar.
2. A amplitude de defesa, no cível, autoriza a parte a usar argumentos sérios, não a litigar de má fé, razão pela qual quando o litigante assim procede, não tem o órgão julgador que abonar o mau comportamento do demandante sob o pálio do princípio da eventualidade.
3. Basta ler o acórdão e o voto vencedor a ele agregado para constatar-se o descabimento do presente recurso, que sequer se presta para fins de prequestionamento já que mesmo para isso é imprescindível que o julgado padeça de algum dos vícios do artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não ocorre (STJ - EDcl no AgRg no CC 88.620/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Segunda Seção, julgado em 27.08.2008, DJe 01.09.2008).
4. Na singularidade do caso, tratando-se de embargos que nada mais são do que mera protelação, aplicar multa de 1% do valor corrigido da causa na forma do artigo 538, § único, do Código de Processo Civil.

#### 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, à unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do voto do Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO (Relator). Por maioria, **aplicar a multa de 1% do valor corrigido da causa**, nos termos do voto do Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, com quem votaram os Desembargadores Federais LUIZ STEFANINI, CECÍLIA MELLO, JOSÉ LUNARDELLI, os Juízes Federais Convocados SILVIA ROCHA, ADENIR SILVA e ANA LUCIA IUCKER e o Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR. Vencidos, os Desembargadores Federais ANDRÉ NEKATSCHALOW e RAMZA TARTUCE, que não aplicavam a multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de junho de 2011.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

### SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Nro 11022/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003053-48.2001.4.03.6106/SP  
2001.61.06.003053-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADILIA GRAZIELA MARTINS e outro  
APELADO : BERLANDO MARTINS e outro  
: IVONE DE CAMARGO MARTINS  
ADVOGADO : DELCIMARA DE LUCA SOUSA e outro

#### DECISÃO

Cuida-se de ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de Berlando Martins e Ivone de Camargo Martins, objetivando a cobrança do saldo devedor dos contratos de crédito rotativo firmados entre as partes, cujo valor, à época do ajuizamento da demanda (16/02/2001), somava R\$ 6.326,32 (seis mil trezentos e vinte e seis reais e trinta e dois centavos).

A r. sentença de fls. 1767/1771  **julgou parcialmente procedentes** os embargos opostos pelos devedores e determinou à Caixa Econômica Federal - CEF que refizesse os cálculos do débito, nos seguintes termos:

- a) entre 01.03.1994 e 26.08.1996 e de 20.05.1998 a 30.07.2000 - sobre o débito atualizado monetariamente devem incidir juros de 12% ao ano, vedada a capitalização em período inferior a um ano e a cobrança de outros encargos e tarifas bancárias;
- b) para os lapsos de 19.03.1991 a 28.02.1994 e de 27.08.1996 a 19.05.1998 ficam mantidos os valores apurados pela CEF;
- c) após 31.07.2000, vedada a atualização dos débitos com base na comissão de permanência, uma vez que não houve previsão contratual neste sentido, aplicando-se apenas a partir da citação, juros moratórios de 0,5% ao mês (até 10.01.2003) e de 1% ao mês até o efetivo pagamento, bem como a correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixada a sucumbência recíproca.

Em suas razões de recurso, às fls. 1776/1799, a Caixa Econômica Federal sustenta, em síntese, a inaplicabilidade das disposições do Código de Defesa do Consumidor ao caso, a legalidade das taxas de juros praticadas, bem como de sua capitalização em período inferior a um ano, e a regularidade da cobrança da comissão de permanência cumulada com os juros moratórios.

Sem contrarrazões.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

#### **Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor**

Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.*"

Contudo, não restou demonstrada a alegada onerosidade excessiva que justifique, de plano, a declaração de nulidade de cláusulas contratuais.

#### **Comissão de Permanência**

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

*"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."*

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: "*Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato.*"

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, todavia, não há previsão contratual para a cobrança da comissão de permanência, razão pela qual incabível sua utilização para atualização do débito apurado.

Insta consignar ainda que, conquanto haja a informação de que as cláusulas gerais do contrato de fl. 08 estariam registradas, desde 05/01/1995, sob o nº. 219315 do 7º Ofício do Registro de Títulos e Documentos da Capital deste Estado, tal documento não foi trazido aos autos. Desta forma, não restou demonstrada a alegação da recorrente de que a comissão de permanência "foi com certeza contratada entre as partes".

#### **Juros**

Sobre a capitalização de juros, em matéria de contratos bancários, tem-se que ela era vedada com a periodicidade inferior a um ano e só passou a ser permitida com o advento da Medida Provisória nº 1.963-17/2000, desde que acordadas pelos contratantes.

A respeito do assunto, já é pacífica a jurisprudência, senão vejamos:

*"DIREITO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PRECEDENTES. SÚMULA N. 83/STJ.*

1. *É permitida a capitalização mensal dos juros nos contratos bancários firmados após a vigência da MP n. 1963/17-2000.*

2. (...)

3. *Agravo regimental desprovido.*"

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 953.785/DF, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, julgado em 13.05.2008, DJ 26.05.2008);

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.**

*I - Nas operações realizadas pelas instituições financeiras permite-se a capitalização dos juros na periodicidade mensal quando pactuada, desde que celebradas a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17 (31.3.00). No caso em apreço, contudo, tendo o acórdão reconhecido que as partes nada pactuaram, não há como acolher a pretensão do Banco recorrente, ante o óbice das Súmulas 05 e 07 do Superior Tribunal de Justiça.*

*II - No que se refere à comissão de permanência, já admitiu esta Corte a legalidade de sua cobrança, em caso de inadimplimento, desde que não cumulada com a correção monetária ou com os juros remuneratórios (Súmulas STJ/30 e 296). A egrégia Segunda Seção decidiu, ainda, no julgamento do AgRg no REsp 712.801/RS, relatado pelo Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, e do AgRg no REsp 706.638/RS, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, ser vedada a cobrança cumulada da comissão de permanência com juros moratórios e multa contratual. Por outro lado, esse encargo pode ser calculado à base da taxa média dos juros no mercado, desde que não exceda a taxa do contrato convencionada pelas partes (Súmula 294/STJ).*

*III - (...)"*

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp 966.476/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, julgado em 15.04.2008, DJ 07.05.2008). Assim, considerando que os contratos em tela foram firmados em 19.03.1991 e 27.08.1996, anteriormente, portanto, à vigência da referida Medida Provisória, de rigor a manutenção da r. sentença de primeiro grau que vedou a cobrança dos juros capitalizados mensalmente.

Consigno, contudo, que, em observância à vedação da "reformatio in pejus", fica mantida a capitalização utilizada pela CEF nos períodos de 19.03.1991 a 28.02.1994 e de 27.08.1996 a 19.05.1998, nos termos dos itens "a" e "b" da r. sentença recorrida, a qual não foi impugnada pelos devedores.

No mais, após a edição da Lei nº 4.595/64, as limitações fixadas pelo Decreto 22.626/33 não se aplicam aos contratos bancários.

Nesse sentido é a súmula 596 do Supremo Tribunal Federal:

*"As disposições do Decreto 22.626/1993 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional."*

No mais, em relação à limitação dos juros em 12% ao ano, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. Tal questão encontra-se cristalizada nas Súmulas nºs 596 e 648, do próprio Supremo Tribunal Federal, conforme se vê da transcrição a seguir:

*"Súmula 596. As disposições do decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."*

*"Súmula 648. A norma do § 3º do art. 192 da constituição, revogada pela Emenda Constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."*

Destaco, ainda, que o Excelso Pretório editou a **Súmula Vinculante nº 07**, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios.

O contrato de fl. 09/v, em sua cláusula quinta, prevê que os juros serão praticados com base na alíquota fixada pelo Banco Central do Brasil "aprovisionados no último dia de cada mês, exigíveis, a critério da CEF, em qualquer dia útil do mês subsequente, e no encerramento do contrato de abertura de conta corrente".

Assim, inaplicável ao período de 01.03.1994 a 26.08.1996 o disposto no artigo 1.063 do Código Civil/16, pois só há incidência deste dispositivo legal quando não há pactuação dos juros, o que, como já se demonstrou, não é o caso dos autos.

Já o instrumento de fl. 08 possui termo certo, vale dizer, 19/05/1998.

Desta feita, não havendo nos autos qualquer demonstração, pela Recorrente, de que o referido contrato foi prorrogado, de rigor a limitação dos juros, após 20.05.1998, a 6% ao ano (até 10.01.2003) e à razão de 12% ao ano, após a vigência do CC/2002, vedada sua capitalização em período inferior a um ano.

Por derradeiro, mantenho a sucumbência recíproca fixada pelo i. magistrado *a quo*.

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, apenas para determinar a incidência, no período de 01.03.1994 a 26.08.1996, dos juros contratualmente previstos, excluída sua capitalização em período inferior a um ano; e para determinar que, após 20.05.1998, até a data do efetivo pagamento, incidam os juros moratórios à razão de 0,6% ao ano (até a entrada em vigor do CC/2002/) e, a partir de então, 12% ao ano, vedada a capitalização em período inferior a um ano, além da correção monetária.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010151-28.2003.4.03.6102/SP  
2003.61.02.010151-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LARISSA MARIA SILVA TAVARES  
: ADRIANA MOREIRA LIMA  
APELADO : NILTON BONFIM  
ADVOGADO : MATHEUS SUENAI PORTUGAL MIYAHARA e outro

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra a r. sentença de fls. 115/124, que  **julgou procedente**  o pedido veiculado em ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a expedição de mandado de pagamento do valor de R\$ 3.016,25, resultante do inadimplemento do Contrato de Crédito Rotativo, firmado entre as partes, dizendo esgotadas todas as vias amigáveis para recebimento do crédito.

O MM. Juiz "a quo" acolheu parcialmente os embargos e condenou o embargante ao pagamento do principal de R\$ 911,56, para 10/01/2002, atualizado, a partir de então, com base nos índices do Certificado de Depósito Interbancário - CDI. Fixada a sucumbência recíproca.

Inconformada, apelou a Caixa Econômica Federal - CEF às fls. 128/142, aduzindo, em síntese, a legalidade da cobrança da multa contratualmente prevista e da comissão de permanência composta pela taxa de variação do CDI e pela taxa de rentabilidade de até 10% ao mês, em observância, inclusive, ao princípio do "pacta sunt servanda". Sustenta, ainda, a inaplicabilidade, ao caso, da legislação consumerista. Por derradeiro, pugna pela condenação do requerido nos ônus da sucumbência.

Com contrarrazões (fls. 152/159).

É o relatório do essencial.

DECIDO.

#### **Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor**

Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.*"

*In casu*, não restou demonstrada a alegação de que o requerido não se enquadra no conceito de destinatário final, razão pela qual não cabe afastar a aplicação da legislação consumerista ao caso.

#### **Comissão de Permanência**

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

*"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."*

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: "*Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato.*"

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, a comissão de permanência está prevista na cláusula décima quinta do contrato, nos seguintes termos: No caso de impontualidade no pagamento de qualquer débito, inclusive na hipótese do vencimento antecipado da dívida, o saldo devedor apurado na forma deste contrato ficará sujeito à comissão de permanência, cuja taxa será obtida pela composição da taxa de CDI- Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN no dia 15 (quinze) de cada mês, a ser aplicada durante o mês subsequente, acrescida da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês.

Assim, a cobrança de comissão de permanência com base na composição dos custos financeiros em CDI, é lícita.

A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência. Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

"(...) Analisada a questão sob tais fundamentos, verifica-se que a comissão de permanência possui natureza tríplice: a) funciona como índice de remuneração do capital mutuado (juros remuneratórios); b) atualiza o valor da moeda (correção monetária); e c) compensa o credor pelo inadimplemento contratual e o remunera pelos encargos decorrentes da mora. Desse modo, qualquer cumulação da comissão de permanência com os encargos previstos pelo Código Civil, sejam estes moratórios ou não, representa "bis in idem", observada a natureza jurídica dos institutos em questão.

Em conclusão, a comissão de permanência não deve ser cumulada com os juros moratórios, pois o cálculo daquele encargo toma por base a taxa de inadimplência existente no mercado, incorporando em seus índices a prefixação das perdas e danos sofridos pelas instituições financeiras em razão do inadimplemento das obrigações assumidas por seus devedores.

É de se reconhecer, portanto, que a comissão de permanência, uma vez aplicada, leva ao afastamento dos encargos moratórios previstos no Código Civil, motivo pelo qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida."

A Súmula nº. 30 do Superior Tribunal de Justiça veda a cumulação determinando: "A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis." E a Súmula nº. 296 também determina: "Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."

Sobre a questão, a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no agravo regimental no recurso especial nº 706.368/RS, Relatora Ministra Nancy Andrichi, DJU de 08/08/05:

**"DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual."**

Como analisado anteriormente, apesar de a cobrança de comissão de permanência possuir autorização legal, não pode ser cumulada com outras taxas, juros, multas ou encargos resultantes da impropriedade.

Sendo assim, a comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDI), acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios), dos juros de mora e multa previstos no contrato é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência:

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".**

*I - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).*

*II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.*

*III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS.*

*Agravo regimental improvido, com imposição de multa."*

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 656884/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 07.02.2006, DJ 03.04.2006, p.353)

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EMPRESARIAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ENCARGOS NA FASE DE INADIMPLÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.**

*1. Somente nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*

*2. Na fase de inadimplemento, será admitida a incidência da comissão de permanência, a qual, segundo a Súmula 294 do STJ, não é considerada potestativa desde que "calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato", não podendo ser acumulada com taxa de rentabilidade, juros de mora, correção monetária ou qualquer outro tipo de encargo contratual.*

*3. Apelação interposta pela parte autora conhecida em parte e improvida. Apelação interposta pela parte ré a que se nega provimento."*

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200338010003644, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Navarro de Oliveira, j. 27.08.2010, e-DJF1 06.09.2010)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE.**

*1. A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil (BACEN) e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.*

2. *É admissível a comissão de permanência nos contratos bancários, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central (Súmulas 294 e 296 do STJ), sendo, todavia, incabível a sua cumulação com a taxa de rentabilidade, que possui natureza jurídica de taxa variável de juros remuneratórios.*

3. *Agravo que se nega provimento.*"

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200861190070705, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.05.2010, DJF3 CJ1 02.06.2010, p. 103).

Frise-se que não há ilegalidade na cobrança de comissão de permanência a partir do inadimplemento, desde que a mesma seja exclusiva, sem a cumulação de qualquer outro encargo.

#### **Multa e Verba Honorária**

No que tange à multa moratória de 2%, fixada na cláusula décima quarta do contrato, tenho como certo ser ela inacumulável com a comissão de permanência, uma vez que esta já traz embutido em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora, pois representaria um verdadeiro *bis in idem*, observada a natureza jurídica dos institutos em questão. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 983.236/RS, Rel. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, Quarta Turma, julgado em 27.11.2007, DJ 17.12.2007 p. 217; AgRg no REsp 874.770/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 01.03.2007, DJ 19.03.2007 p. 349.

Não há ilegalidade na estipulação de pena convencional e honorários advocatícios, da forma como pactuado (cláusula décima-sétima), pois os percentuais respectivamente de 2% e 20% estão em conformidade com a legislação vigente (Código de Processo Civil e Código de Defesa do Consumidor). Todavia, os honorários advocatícios devem ser fixados pelo Juiz, entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, nos termos do parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil, e a multa, como já dito, é inacumulável com a comissão de permanência.

Por derradeiro, em face da sucumbência mínima da Caixa Econômica Federal, condeno o requerido ao pagamento das custas e despesas processuais e da verba honorária, que ora fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, apenas para condenar o requerido ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010159-86.2009.4.03.6104/SP  
2009.61.04.010159-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : MARCO ANTONIO DE LIMA

ADVOGADO : CAMILA PIRES DE ALMEIDA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro

No. ORIG. : 00101598620094036104 4 Vr SANTOS/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 improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, I e IV, do CPC.

O autor apelou, requerendo a procedência da ação e que juros de mora sejam aplicados a partir do tempo em que deveria ser aplicada a correta remuneração, ou seja, a partir de 1969.

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, o autor comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma (fls. 16/22)

Autor: Marco Antonio de Lima

Vínculo: Sociedade Agrícola São Pedro Ltda. S/C

Admissão: 01/04/69

Saída: 23/05/72

Situação: Na vigência da Lei nº 5.107/66, porém período inteiramente atingido pela prescrição.

Vínculo: Companhia Docas de Santos

Admissão: 24/05/72

Saída: 19/05/2000

Situação: Na vigência da Lei nº 5.705/71, sem retroação.

Assim, o autor não faz jus à taxa progressiva de juros.

Posto isto, 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, 15 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010420-34.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.010420-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : HIDEKI TERAMOTO e outro

APELADO : MARIA LUCIA FANGANIELLO

DECISÃO

Cuida-se de ação de reintegração de posse com pedido liminar interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de Maria Lúcia Fanganiello, arrendatária de imóvel adquirido pelo Programa de Arrendamento Residencial - PAR.

A sentença recorrida indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do Código de Processo Civil.

Apela a CEF, pugnando pela reforma da sentença, argumentando que os documentos de fls. 21/22, trazidos aos autos, junto com a inicial, comprovam a notificação exigida, ou a tentativa dela, haja vista que a arrendatária não se encontrava no local, revelando indícios de que o imóvel não era mais utilizado exclusivamente para sua habitação, o que contraria o propósito da Lei nº 10.188/01.

**Relatados, decido.**

A Caixa Econômica Federal celebrou com a parte ré contrato regulado pela Lei nº 10.188/01, que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial - PAR para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra ao final contrato, com prazo de pagamento das prestações em 180 (cento e oitenta) meses, conforme cláusula nona (fls. 11/18).

A Lei nº 10.188/01 prevê no artigo 9º que, diante do inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

Extrai-se do citado dispositivo legal que o escopo da notificação é possibilitar ao arrendatário purgar a mora, sendo que, à falta do pagamento, converter-se-á o arrendamento em esbulho. Desse modo, não realizado o pagamento das prestações em atraso e dos encargos, torna-se injusta a posse a ensejar a propositura da competente ação de reintegração de posse.

No presente caso, intentou-se a notificação da arrendatária para purgação da mora, que restou infrutífera por não se encontrar no imóvel arrendado (fls. 21/22). Tal ato, da forma como praticado e ao contrário do alegado na instância monocrática, embora não tenha atingido com perfeição o escopo legal, não se pode falar em vício ou nulidade no mesmo. Logo, ao menos em tese era direito da autora/apelante, quando menos, ver sua pretensão apreciada quanto ao seu mérito. Nesse sentido a jurisprudência:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO E DOS ENCARGOS NÃO REALIZADOS. ESBULHO POSSESSÓRIO CONFIGURADO. POSSE INJUSTA. REINTEGRAÇÃO NA POSSE DO IMÓVEL.*

1. A Lei nº 10.188/07, que institui o Programa de Arrendamento Residencial, prevê no artigo 9º que, diante do inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

2. Não realizados o pagamento das prestações em atraso e dos encargos, torna-se injusta a posse a ensejar a propositura da competente ação de reintegração de posse.

3. Agravo improvido

4. Agravo regimental prejudicado.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AG 2007.03.00.069845-7, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 15/01/08, DJF3 13/06/08).

*CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. ESBULHO. CARACTERIZAÇÃO.*

1. "Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse" (Lei 10.188/2001, art. 9º).

2. Assim, para viabilizar a ação de reintegração de posse, basta que o agente financeiro comprove que houve a notificação e o inadimplemento da obrigação contratual assumida pelo arrendatário.

3. Caso em que a arrendatária recebeu pessoalmente a notificação para adimplir suas obrigações contratuais.

4. Por consistir uma das obrigações da arrendatária que ela resida no imóvel, conforme ajustado no contrato, considera-se feito o aviso de rescisão quando este é dirigido ao endereço do imóvel, objeto do contrato de arrendamento, mesmo que recebido por terceira pessoa, encontrada no bem.

5. Não se pode exigir que o agente financeiro tenha de promover diligências para encontrar o paradeiro do arrendatário, se ele não é encontrado no imóvel onde se comprometeu a residir.  
6. Apelação da Caixa Econômica Federal provida, a fim de desconstituir a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para o regular prosseguimento do feito.  
(TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 2005.33.00.009739-2, Rel. Juiz Fed. Conv. Pedro Francisco Da Silva, j. 01/06/09, - DJF1 03/07/09, p. 107).

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da CEF para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à instância de origem para regular prosseguimento.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.  
Int.

São Paulo, 14 de junho de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010653-65.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.010653-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
APELANTE : JOSE LUIS MARTINS DINIZ e outro  
: LUCILENE MACHADO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro  
No. ORIG. : 00106536520064036100 24 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela Caixa Econômica Federal e por José Luis Martins Diniz e outro contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 24ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls. 218/225 que, nos autos da ação de revisão contratual proposta em face da Caixa Econômica Federal, julgou parcialmente procedentes os pedidos para condenar a CEF a proceder ao reajuste das prestações de acordo com a categoria profissional indicada no contrato.

A CEF, em suas razões (fls. 232/237), pugna pela reforma da sentença, sustentando a observância das cláusulas contratuais no cálculo das prestações do financiamento.

Em suas razões de apelação a parte autora (fls. 244/262) requer a reforma da sentença na parte que lhe foi desfavorável, todavia limita-se a repetir a argumentação trazida na inicial.

Com contrarrazões da parte autora, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório, decido.

A r. sentença deve ser anulada.

Em que pese o Magistrado singular ter sentenciado o feito independentemente da produção de perícia contábil, há que se considerar que se trata de ação na qual os autores visam o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações e dos índices e critérios utilizados para atualização e amortização do saldo devedor, o que revela a necessidade de realização de prova pericial para apuração mais completa dos fatos.

Nas ações que envolvem o cumprimento de contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH é aconselhável que o Magistrado determine, de ofício, se necessário, a produção da prova pericial (artigo 130, do Código de Processo Civil), a fim de que sejam reunidos nos autos mais elementos capazes de formar sua convicção.

Assim já decidi a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. QUESTÃO CONTROVERTIDA ENTRE AS PARTES. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. ART. 130, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.*

*1. Controvertido o cumprimento da cláusula de reajuste das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário, impõe-se a produção da prova pericial contábil.*

*2. Nas demandas atinentes ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, é inquestionável sua relevância social, de sorte que o juiz, reputando necessária a prova pericial contábil, deve determinar sua produção, ainda que de ofício."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2000.61.19.025724-7 - Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos - 2ª Turma - j. 07/08/07 - v.u. - DJU 17/08/07, pág. 639).

Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, tenho que os fatos que se pretendem provar dependem da produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito.

É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.

Confirmam-se, nesse sentido, a título de exemplo, os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PERÍCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. NULIDADE. I. Hipótese em que um dos pedidos consiste na revisão dos reajustes das prestações, pretensão formulada sob alegação de não-observância dos índices de aumento da categoria profissional do mutuário em desrespeito à cláusula PES. II. Necessidade de conhecimento dos índices de aumento da categoria profissional e devidas operações de aferição da alegação de reajustes em índices superiores, revelando-se imprescindível a perícia. III. Sentença anulada, prejudicado o recurso."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2001.61.00.001979-8 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 5ª Turma - j. 31/05/10 - v.u. - DJF3 CJ1 16/07/10, pág. 426)

*"PROCESSUAL CIVIL: CONTRATOS DO SFH. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS DO PERITO. INADMISSIBILIDADE DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 33, CAPUT, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.*

*I - O juiz é o destinatário da prova, sujeito da relação processual responsável por verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.*

*II - O feito originário trata de ação na qual o ora agravante visa o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações, bem como, seja suspenso o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.*

*III - Quanto à alegação de que não foi observado pela Caixa Econômica Federal - CEF a correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES, tal comprovação deve restar configurada por meio da produção de prova pericial.*

*IV - Levando-se em conta a natureza da ação e os fatos que se pretendem provar, aconselhável é a produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito originário.*

*V - É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.*

*(...)"*

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.031524-5 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª Turma - j. 29/08/06 - v.u. - DJU 15/09/06, pág. 425).

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - SFH - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - NECESSIDADE - AGRAVO PROVIDO.*

*1. O Juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.*

*2. No contrato de mútuo celebrado pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES), as prestações serão reajustadas no mesmo percentual da variação salarial da categoria profissional a que pertencer o devedor (mutuário), tornando-se imprescindível a produção de prova pericial (contábil), sob pena de estar configurado cerceamento de defesa.*

*3. Agravo provido."*

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.051869-7 - Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce - 5ª Turma - j. 21/03/05 - v.u. - DJU 10/05/05, pág. 361).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a r. sentença, para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja realizada a prova pericial e, após oportunizada a instrução processual, profira-se nova sentença. Prejudicadas as apelações.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara e origem.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010751-15.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.010751-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : VENILDA MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ANA PAULA LOPES GOMES DE JESUS e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : RICARDO UENDELL DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00107511520094036110 3 Vr SOROCABA/SP  
DESPACHO  
Fl. 90  
Manifeste-se a parte contrária sobre a informação de composição amigável da lide.

São Paulo, 13 de junho de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010851-90.2006.4.03.6104/SP  
2006.61.04.010851-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : MANOEL FERREIRA NOBRE  
ADVOGADO : JESSAMINE CARVALHO DE MELLO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro  
DECISÃO

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

Trata-se de ação ordinária, movida por MANOEL FERREIRA NOBRE em face da Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Sobreveio sentença de fls. 46/49 que reconheceu ter se operado a prescrição trintenária em favor da ré.

Sem condenação em honorários.

**Apela a parte autora**, sustentando, em síntese: a) inoccorrência da prescrição; b) incidência dos juros progressivos; c) juros de mora de 1%, a partir da citação e correção monetária; d) condenação em verbas sucumbenciais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

**É o breve relatório.**

Fundamento e decido.

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

**Da prescrição.**

O prazo prescricional é trintenário (Súmula nº 210 do STJ).

Em razão do trato sucessivo da obrigação, a prescrição da pretensão quanto às prestações ou a incidência dos juros progressivos instituídos pela Lei nº 5.107/66 sobre os saldos de conta vinculada, é contada a partir de cada prestação e não sobre o fundo de direito. A questão foi assentada em Recurso Especial Repetitivo, julgado em 22/04/2009, e objeto de súmula da C. Primeira Seção do STJ, de 23/09/2009 (grifos):

*ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA. [...] 3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (EResp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do*

Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

**Súmula 398 do STJ.** A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.

Como a ação foi ajuizada em **11/12/2006**, tenho que as prestações posteriores a **11/12/1976** não são alcançadas pela prescrição, observada a prescrição trintenária.

**Afastada a prescrição nos moldes supra mencionados, interpretação extensiva do parágrafo 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil permite que se conheça diretamente do pedido, sem configuração da supressão de grau de jurisdição, pois a questão posta nos autos, por ser de direito, já se acha em condições de ser julgada.**

**Do direito do trabalhador avulso à taxa progressiva de juros.**

O Superior Tribunal de Justiça assentou posição jurisprudencial no sentido de que os trabalhadores avulsos não possuem direito ao crédito de juros calculados na forma progressiva, em sua conta do FGTS.

Nesse sentido:

*FGTS. JUROS. TAXA PROGRESSIVA. TRABALHADOR AVULSO. NÃO APLICAÇÃO. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.* (REsp 1176691/ES, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/06/2010, DJe 29/06/2010)

**Por oportuno, colaciono aos autos excerto do voto do e. Ministro Relator Teori Albino Zavascki, no Recurso Especial supra mencionado (grifos):**

*"[...] Assim, entre outras, é condição básica para a obtenção desse direito a "permanência na mesma empresa" por certo lapso temporal. Ora, não se pode confundir permanência na mesma empresa com permanência na mesma atividade profissional, como busca fazer crer o recurso. Por isso, o trabalhador avulso não pode atender à referida condição legal já que, por definição, é "quem presta, a diversas empresas, serviços de natureza urbana ou rural definidos no regulamento (Lei 8.212/91, art. 12, VI), prestação que se dá "sem vínculo empregatício" e "com intermediação obrigatória do sindicato da categoria ou do órgão gestor de mão-de-obra" (Decreto 3.048/99, art. 9º, VI). Não atendendo, o trabalhador avulso, à condição exigida, não tem direito ao crédito de juros, na sua conta de FGTS, calculado na forma progressiva reclamada."*

No caso dos autos, verifico que a parte autora exercia sua atividade profissional como trabalhador avulso, **não se confundindo nem a entidade sindical nem o órgão gestor de mão-de-obra, intermediários obrigatórios ex lege, com a empresa de que trata a lei.**

**Portanto, consoante orientação jurisprudencial superior, uma vez não preenchido o requisito legal de permanência na mesma empresa, não há que se falar em progressividade dos juros incidentes sobre os saldos das contas vinculadas do FGTS.**

**Dos honorários advocatícios.**

Mantenho a r. sentença, nesta parte, nos termos em que proferida, uma vez sucumbente a parte autora, beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao recurso de apelação para afastar a prescrição com referência às prestações posteriores a 11/12/1976 e, com fundamento no art. 557, caput, c.c. art. 515, §3º, ambos do mesmo diploma legal, **julgar improcedente** o pedido com referência ao direito aos juros progressivos.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 07 de junho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010965-39.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.010965-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : EDNILSON IGNACIO

ADVOGADO : RAIMONDO DANILO GOBBO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
No. ORIG. : 00109653920104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP  
DECISÃO

Cuidam os autos de ação de rito ordinário, com pedido de liminar, proposta por **Ednilson Ignácio** em face da Caixa Econômica Federal - CEF, para o fim de suspender leilão extrajudicial de imóvel adquirido através do Sistema Financeiro da Habitação, ou, susta o registro da carta de arrematação .

A r. sentença de fls. 65/67 **indeferiu a petição inicial**, com fulcro no artigo 295, I c/c o art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão de ser o autor carecedor da ação por ausência de interesse de agir. Sem honorários advocatícios eis que não formada a relação processual.

Inconformada, apelou a parte autora reiterando os argumentos expostos na inicial (fls. 76/89).

A Caixa Econômica Federal apresentou contrarrazões noticiando a carência da ação em face da arrematação do imóvel ocorrida em 24/02/2006 (fls. 92/99).

## **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 imóvel objeto do contrato de mútuo habitacional foi arrematado pela credora Caixa Econômica Federal, em 24/02/2006. A arrematação foi registrada na matrícula 81.319 do imóvel pelo 1º Oficial de Registro de Imóveis de Araraquara em 07/04/06, como demonstram os documentos de fls. 68/73, caracterizando a falta de interesse processual superveniente.

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 visava com a presente ação suspender leilão extrajudicial de imóvel adquirido através do Sistema Financeiro da Habitação, ou, susta o registro da carta de arrematação, o que não é mais possível em virtude de já ter ocorrido a execução extrajudicial nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, inclusive com a arrematação pela instituição financeira do bem imóvel objeto do ajuste.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte:

**PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APELAÇÃO PREJUDICADA.**

*1. Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, os mutuários não podem mais pleitear a revisão das cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.*

2. Dessa forma, a discussão acerca das questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional e apuração do respectivo saldo devedor poderia embasar apenas e eventualmente um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual.

3. 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, não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

4. Extinção do processo sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

(AC 1156081, proc. 200361000042185, Turma Suplementar da 1ª Seção, Rel. Juiz Federal Convocado João Consolim, DJ 30/12/2009)

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CLAÚSULAS CONTRATUAIS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL PELA CREDORA. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1.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.

2.Apelação desprovida.

(AC nº 1350261, proc. 200461000203641, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJ 11/12/2008, p. 222)

**CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. IMÓVEL ARREMATADO. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

I. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada.

II. Consumada a arrematação do imóvel no procedimento de execução instaurado há perda do objeto da ação e não subsiste o interesse de agir para a demanda de revisão de cláusulas contratuais e critérios de reajuste das prestações do financiamento do imóvel. Precedentes

III. Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada. Precedente do E. STF.

IV. Recurso desprovido.

(AC nº 588292 /MS, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 1º/06/2007, p. 463)

**PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - LEGITIMIDADE DA CEF - REAJUSTE DE CLAÚSULAS CONTRATUAIS - PES - INADIMPLÊNCIA - ARREMATACÃO DO BEM EM LEILÃO EXTRAJUDICIAL - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE - RESTITUIÇÃO DE VALORES - INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL.**

1 -Ausência de interesse processual superveniente, ante a comprovada arrematação do imóvel em leilão extrajudicial.

2 - Desnecessidade de análise quanto ao leilão, posto não ser objeto da presente demanda.

3 - Quanto ao pedido de restituição de valores pagos após a arrematação do bem, é vedado, em sede recursal, a modificação do pedido ou a causa de pedir, com fulcro nos artigos 264 e 517, ambos do Código de Processo Civil.

4 - Apelação desprovida.

(AC nº 791370 /SP, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrin Guimarães, DJ 25/05/2007, p. 437)

Assim, como o contrato firmado entre os autores e a instituição financeira foi executado, ainda que extrajudicialmente, não cabe, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da suspensão da execução extrajudicial do imóvel.

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, 10 de junho de 2011.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011410-46.2003.4.03.6106/SP  
2003.61.06.011410-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : EVELINE CARDOSO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : EVELINE CARDOSO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIA REGINA NEGRISOLI FERNANDEZ POLETTINI e outro

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra a r. sentença que **julgou procedente** o pedido veiculado em ação monitoria proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a expedição de mandado de pagamento do valor de R\$ 3.577,75, resultante do inadimplemento do *Contrato Adesão ao Crédito Direto Caixa*, firmado entre as partes em 27/02/2003, dizendo esgotadas todas as vias amigáveis para recebimento do crédito.

Foram opostos embargos à monitoria nos quais a ré se insurgiu contra: 1) os juros capitalizados, 2) a comissão de permanência e seus consectários. Pugnou pela limitação da cobrança dos juros e correção monetária desde o inadimplemento até o ajuizamento da ação, bem como que fosse aplicado o que dispõe o Código de Defesa do Consumidor ao caso em tela, invertendo-se o ônus da prova. Requereu, ainda que os juros sejam computados à taxa de 6,98% ao ano e não 6,25% ao mês, tendo em vista o evidente erro na planilha de fl. 18 (fls.66/81).

Impugnação da autora às fls. 89/101.

O MM. Juiz "a quo" **julgou improcedentes os embargos** e constituiu de pleno direito o título executivo constante da petição inicial. Determinou que para efeito de liquidação, após o ajuizamento da ação, a correção da dívida deverá ser feita com base nos coeficientes de atualização previstos na tabela da Justiça Federal da 3ª Região, sobre esta incidindo juros de mora, na base de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do Enunciado nº 20 da Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. Condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, observado o disposto no artigo 11, §2º da Lei nº 1060/50 (fls. 195/202).

Inconformada, apelou a ré/embargante, repisando os argumentos expendidos anteriormente e se insurgiu contra: 1) os juros capitalizados, 2) a comissão de permanência e seus consectários. Pugnou pela limitação da cobrança dos juros e correção monetária desde o inadimplemento até o ajuizamento da ação, bem como que fosse aplicado o que dispõe o Código de Defesa do Consumidor ao caso em tela, invertendo-se o ônus da prova. Requereu, ainda que os juros sejam computados à taxa de 6,98% ao ano e não 6,25% ao mês, tendo em vista o evidente erro na planilha de fl. 18. (fls. 144/156).

Contrarrazões apresentadas às fls. 159/179.

#### DECIDO.

Inicialmente, no que tange ao pedido da apelante relativo à limitação da cobrança de juros e correção monetária, verifica-se que o MM. Juiz "a quo", apesar de ter feito constar no dispositivo da sentença que julgava improcedentes os embargos, acolheu este pedido da embargante, pois "*Determinou que para efeito de liquidação, após o ajuizamento da ação, a correção da dívida deverá ser feita com base nos coeficientes de atualização previstos na tabela da Justiça Federal da 3ª Região, sobre esta incidindo juros de mora, na base de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do Enunciado nº 20 da Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal*". Assim, não conheço da apelação neste particular.

Com relação ao pedido **inversão do ônus da prova**, o Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90) é aplicável aos contratos, como no caso em tela, tendo o Superior Tribunal de Justiça pacificado a jurisprudência nesse sentido, o que foi objeto da Súmula nº 297 ("O código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras").

No entanto, apesar da aplicação do referido diploma legal ao caso em análise, não há que se falar em inversão no ônus da prova. O Superior Tribunal de Justiça também assentou entendimento no sentido de que, embora o Código de Defesa do Consumidor tenha amparado o hipossuficiente em seus direitos, não pode servir de amparo à perpetuação de dívidas (REsp nº 527.618-RS, Rel. Min. César Asfor Rocha).

No mais, no que tange à aplicação da **comissão de permanência** o tema foi bem colocado pelo eminente Ministro Ari Pargendler em voto proferido no REsp. nº 242.392 (DJ de 10.6.2002) como segue:

"Data venia, há uma má compreensão do que seja a comissão de permanência. No mundo atual, e fundamentalmente no nosso país, a taxa de juros constitui instrumento de política econômica, variável segundo as circunstâncias da conjuntura. Nada mais incompatível, portanto, com a comissão de permanência do que a exigência de que seja

contratada segundo índices previamente conhecidos pelas partes. A taxa de mercado é a única referência adequada a sua função, vale dizer, a de que, findo o prazo contratual, sem o pagamento do débito, o custo do dinheiro seja remunerado pelos padrões da época, mantendo a base econômica do negócio. O critério tem mão dupla, aproveitando ao credor e ao devedor. Nessa linha, a egrégia Segunda Seção, no REsp nº 139.343, RS, de que fui relator, decidiu que o devedor não pode ficar preso à taxa de juros anormais, resultantes de momento transitório e excepcional. A comissão de permanência, cobrada aos juros de mercado, evita que o credor se enriqueça exigindo juros contratuais superiores - e impede que o devedor se valha da própria inadimplência para reduzir seus encargos contratuais"

Referido recurso foi um dos paradigmas que gerou a **Súmula nº 294** do Superior Tribunal de Justiça, verbis: "Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato".

O contrato acostado aos autos pactuou que a comissão de permanência seria calculada também pelo índice do certificado de depósito interbancário (CDI) divulgado pelo BACEN no dia 15 de cada mês (fl. 10).

Criado em meados da década de 1980, os CDIs são os títulos de emissão dos bancos que lastreiam as operações do mercado interbancário. Sua negociação envolve transferir recursos de uma instituição financeira para outra, empréstimos entre bancos. As operações se realizam fora do âmbito do Banco Central, tanto que, nesse mercado, não há incidência de qualquer tipo de imposto. Também não existem contratos de CDI, as transações são fechadas por meio eletrônico e registradas nos computadores dos bancos envolvidos. Envolvem uma taxa média que sinaliza para os investidores o custo do dinheiro no mercado, ou seja, **os juros remuneratórios**. Esse cálculo é feito pela Central de Custódia e Liquidação de Títulos.

Essa Central de Custódia e Liquidação de Títulos, tem atualmente 6.649 participantes, incluindo todas as categorias de instituições do mercado financeiro, além de pessoas jurídicas não financeiras, como seguradoras e fundos de pensão. Foi criada em agosto de 1984 pelas instituições financeiras em conjunto com o Banco Central do Brasil, pertence às instituições financeiras - bancos, corretoras e distribuidoras - que detêm cotas patrimoniais, e tem sede no Rio de Janeiro na rua República do Chile nº 270, e escritório em São Paulo. Figuram os estatutos como fundadores da empresa CETIP: a ANDIMA - Associação Nacional das Instituições do Mercado Financeiro, a Associação Nacional dos Bancos de Investimento - ANBID, a Federação Brasileira de Bancos - FEBRABAN, a Associação Nacional das Instituições de Crédito, Financiamento e Investimento - ACREFI e a Associação Brasileira das Entidades de Crédito Imobiliário e Poupança - ABECIP.

Todas essas informações foram obtidas pelo Relator através do sítio da empresa mantido na *internet*.

O que se vê dos autos é que a Caixa Econômica Federal e a apelante celebraram contrato de empréstimo de dinheiro e em cláusula específica fixaram que os juros remuneratórios seriam conforme a variação dos CDI, sendo que as taxas na verdade são calculadas e divulgadas - até pela *internet* - por uma empresa privada constituída pelas próprias instituições financeiras nacionais, sendo que a Caixa Econômica Federal (CEF) é uma das instituições **associadas** a essa empresa, embora não seja nessa condição participante da mesma.

Portanto, na singularidade do contrato referido nos autos a comissão de permanência **não é composta de taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil**, situação essa que a Súmula nº 294 autoriza não considerar a *comissão de permanência* como condição potestativa.

Noutro dizer: os juros remuneratórios ajustados no contrato **subjudice são fixados por uma entidade privada**, segundo o custo do dinheiro emprestado entre bancos.

Ora, não tem sentido que um mero cidadão, pessoa física, ou mesmo uma pessoa jurídica, fique obrigada a remunerar quem lhe empresta dinheiro com a mesma taxa de juros remuneratórios que se aplica aos bancos entre si, quando um deles empresta dinheiro para outro, ainda mais que essa operação ocorre **fora** do mercado financeiro normal e "aberto".

Comparar a dívida de um cidadão comum à dívida de um banco para com outro refoge da isonomia.

Ainda mais que a taxa de CDI não é "taxa de mercado", porquanto as operações correspondentes se realizam fora do âmbito do Banco Central. É que sua negociação é restrita ao **mercado interbancário** com função de transferir recursos de uma instituição financeira para outra, ou seja, não existem contratos de CDI, as transações são fechadas por meio eletrônico e registradas nos computadores dos bancos envolvidos e nos terminais da CETIP. As operações ocorrem *intramuros* dos bancos, envolvendo-os com a CETIP que calcula a remuneração (juros), a qual a Caixa Econômica Federal acabou transferindo para a composição da *comissão de permanência* devida por quem não é instituição financeira.

A Resolução nº 1.129 de 15 de maio de 1986 do BACEN facultou as instituições financeiras cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, **além de juros de mora** na forma da legislação em vigor, comissão de permanência, calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou **à taxa de mercado do dia do pagamento**.

Não me parece haja autorização para compor a *comissão de permanência* com taxas do custo de dinheiro emprestado entre os próprios bancos, posto que o "mercado" a que alude não pode ser entendido como o "mercado" fechado que existe apenas entre os bancos.

Destarte, tenho que a composição da *comissão de permanência* com a inclusão de taxa de CDI calculada por uma empresa privada constituída pelos próprios bancos, não se ampara na Resolução nº 1.129 de 15 de maio de 1986 do BACEN e nem no permissivo jurisprudencial veiculado na Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça.

**Assim, entendo que deve ser excluída da comissão de permanência a taxa variável de CDI, calculando-se a comissão de permanência exclusivamente na forma da Resolução nº 1.129 do BACEN.**

Ainda, *em acréscimos às razões acima enunciadas*, aduzo que não é justo onerar o contrato também com o índice do certificado de depósito interbancário, aplicando ao mercado bancário de "varejo" algo instituído para refletir o custo do dinheiro entre os Bancos.

Apenas com o uso de sofismas é que a CEF pode afirmar que o índice de certificado de depósito interbancário seria correspondente a uma taxa média de mercado divulgada pelo BACEN.

Deveras.

Valendo-me de sítio de internet mencionado pela CEF, colho informação - nele posta pela CETIP - no sentido de que "as operações se realizam fora do âmbito do Banco Central, tanto que, neste mercado, não há incidência de qualquer tipo de imposto, as transações são fechadas por meio eletrônico e registradas nos computadores das instituições envolvidas e nos terminais da Central de Custódia e Liquidação (CETIP). A maioria das operações é negociada por um só dia, como no antigo overnight" (destaquei).

Ora, não é a mesma coisa dizer que a Câmara de Custódia e Liquidação (CETIP) é fiscalizada pelo BACEN, e que a fixação do índice dos CDIs é feita pelo BACEN.

Sucedo que a CEF não tem como negar que o certificado de depósito interbancário, que ninguém nega ser um "título virtual", representa *transações entre instituições bancárias*, refletindo o custo do empréstimo de dinheiro feito por um Banco que não tem caixa, tomando de um Banco com sobra de caixa. Assim, o índice do CDI tem a ver com o mútuo entre instituições bancárias, não é fixado pelo BACEN, e por isso não deve compor os consectários de um mútuo celebrado no "mercado de varejo", assim chamado pela CEF o crédito por ela concedido a simples pessoas físicas e jurídicas.

Entendo que configura exigência manifestamente excessiva impor ao tomador de empréstimo no "mercado bancário de varejo" a composição da *comissão de permanência* com a inclusão de taxa de CDI calculada por uma empresa privada (CETIP) constituída pelos próprios Bancos, em flagrante oposição ao artigo 39, inc. V, da Lei nº 8.078/90 (CDC), na medida em que se impõe ao devedor uma taxa instituída originariamente para vigorar na captação de dinheiro entre instituições bancárias.

Desta forma, reforço meu entendimento de que a incidência no contrato em questão da taxa dos CDIs não encontra validade nas Súmulas 294 e 296 do STJ, posto que não se trata de componente financeiro calculado pelo Banco Central, já que o CDI quantifica o custo do dinheiro para os Bancos em um determinado dia, envolvendo Banco solvente com Banco insolvente que pede empréstimo ao outro.

Nessa ordem de idéias, constata-se ser despropositado aplicar em desfavor de quem celebra um empréstimo, mas não é necessariamente insolvente, o rigor de um componente contratual já instituído em face da insolvência.

**No que tange aos juros** o que se vê dos autos é que o contrato de crédito foi firmado pelas partes em **03 de setembro de 2003 e os juros foram pactuados**, pelo que *há possibilidade de se proceder à capitalização mensal dos juros* uma vez que contrato foi celebrado posteriormente a 31 de março de 2000, data de publicação da Medida Provisória nº 1.963/2000 e ocorreu a pactuação expressa da taxa de juros.

Neste sentido, confira-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça a respeito:

DIREITO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PRECEDENTES. SÚMULA N. 83/STJ.

1. **É permitida a capitalização mensal dos juros nos contratos bancários firmados após a vigência da MP n. 1963/17-2000.**

2. (...)

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 953.785/DF, ReI. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 13.05.2008, DJ 26.05.2008 p. 1)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

**I - Nas operações realizadas pelas instituições financeiras permite-se a capitalização dos juros na periodicidade mensal quando pactuada, desde que celebradas a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17**

**(31.3.00).** No caso em apreço, contudo, tendo o acórdão reconhecido que as partes nada pactuaram, não há como acolher a pretensão do Banco recorrente, ante o óbice das Súmulas 05 e 07 do Superior Tribunal de Justiça.

II - No que se refere à comissão de permanência, já admitiu esta Corte a legalidade de sua cobrança, em caso de inadimplemento, desde que não cumulada com a correção monetária ou com os juros remuneratórios (Súmulas STJ/30 e 296). A egrégia Segunda Seção decidiu, ainda, no julgamento do AgRg no REsp 712.801/RS, relatado pelo Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, e do AgRg no REsp 706.638/RS, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, ser vedada a cobrança cumulada da comissão de permanência com juros moratórios e multa contratual. Por outro lado, esse encargo pode ser calculado à base da taxa média dos juros no mercado, desde que não exceda a taxa do contrato convencionada pelas partes (Súmula 294/STJ).

III - (...)

(AgRg no REsp 966.476/RS, ReI. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15.04.2008, DJ 07.05.2008 p. 1)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

**A capitalização dos juros é admissível quando pactuada e desde que haja legislação específica que a autorize.**

**Assim, permite-se sua cobrança na periodicidade mensal nas cédulas de crédito rural, comercial e industrial (Decreto-lei 167/67 e Decreto-lei 413/69), bem como nas demais operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional, desde que celebradas a partir da publicação da Medida Provisória 1.963-17 (31/03/2000).**

Nesse sentido, são vários os precedentes, como: REsp 515.805/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ de 27/09/2004; AGA 494.735/RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros; DJ de 02/08/2004;

REsp 602.068/RS, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 21/03/2005, este último, da colenda Segunda Seção.

Agravo improvido.

(AgRg no REsp 979.224/RS, ReI. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15.04.2008; DJ 07.05.2008 p. 1)

No mais, especificamente em relação ao contrato em questão, vê-se que além da comissão de permanência está incidindo **taxa de rentabilidade** de até 10% ao mês (fl. 13).

*A taxa de rentabilidade não pode sobreviver nos contratos*, pois se a inadimplência sujeita o devedor à comissão de permanência, que nada mais é do que um ônus imposto ao contratante inadimplente e que tem o objetivo de compensar o credor pelo atraso, não se justifica que este mesmo fato - a inadimplência - acarrete um benefício ainda maior para o credor, a fim de que também receba a taxa de rentabilidade de até 10% ao mês.

Nesse sentido é a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, verbis:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".

**I - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).**

**II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.**

**III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS).**

**Agravo regimental improvido, com imposição de multa.**

(AgRg no Ag 656.884/RS, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 07/02/2006, DJ 03/04/2006 p. 353 - destaquei)

Esta E. Corte Regional também adotou esse entendimento:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE.

1. A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil (BACEN) e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.

**2. É admissível a comissão de permanência nos contratos bancários, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central (Súmulas 294 e 296 do STJ), sendo, todavia, incabível a sua cumulação com a taxa de rentabilidade, que possui natureza jurídica de taxa variável de juros remuneratórios.**

3. Agravo que se nega provimento.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2008.61.19.007070-5/SP. Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA. Relator: Desembargador Federal Henrique Herkenhoff. Data do Julgamento: 25/05/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA:02/06/2010 PÁGINA: 103) CIVIL E PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CERTIFICADO DE DEPÓSITO BANCÁRIO. TAXA DE RENTABILIDADE. CUMULAÇÃO COM JUROS DE MORA. IMPOSSIBILIDADE.

**1. A jurisprudência admite, nos contratos bancários, a cobrança da comissão de permanência, mas não que ela seja composta da soma da taxa de Certificado de Depósito Interbancário - CDI com a chamada "taxa de rentabilidade", uma vez que ambas as verbas possuem natureza de juros remuneratórios, havendo julgados, ademais, que reputam potestativa a segunda delas.**

2. Não há possibilidade de cumulação da comissão de permanência com outros encargos, sob pena de configuração de "bis in idem". Súmulas de nºs 30 e 296 do STJ.

3. Agravo desprovido.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2003.61.02.010944-3/SP. SEGUNDA TURMA. Relator: Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken. Data do Julgamento: 25/05/2010. Fonte: DJF3 CJ1 DATA:02/06/2010 PÁGINA: 66) (negritei)

Por derradeiro, no que tange à **multa moratória** de 2%, fixada na *cláusula décima quarta* do contrato (fl. 14), tenho como certo ser ela inacumulável com a comissão de permanência, uma vez que esta já traz embutido em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora, pois representaria um verdadeiro *bis in idem*, observada a natureza jurídica dos institutos em questão. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 983.236/RS, Rel. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, Quarta Turma, julgado em 27.11.2007, DJ 17.12.2007 p. 217; AgRg no REsp 874.770/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 01.03.2007, DJ 19.03.2007 p. 349.

No mais, o pedido da apelante para que seja aplicada a **taxa de juros** de 6,98% (seis vírgula noventa e oito por cento) ao ano e não 6,25% (seis vírgula vinte e cinco por cento ao ano), não é passível de acolhimento, tendo em vista que, por simples cálculo aritmético, constata-se que a taxa de 6,25% ao mês não corresponde a 6,98% ao ano. Ademais, mero erro material não pode servir de arrimo ao *enriquecimento sem causa* - vedado no nosso ordenamento jurídico conforme se extrai da literalidade do artigo 884, "caput", do Código Civil - que ocorreria no caso de acolhimento deste pleito.

Ante o exposto, **não conheço de parte da apelação e, nos termos preconizados pelo artigo 557, §1º-A, Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação.**

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

Int.

São Paulo, 09 de junho de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000084-30.2005.4.03.6103/SP  
2005.61.03.000084-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : DALVA BARBOSA RIBEIRO e outro  
: DEVANIR RIBEIRO  
ADVOGADO : MAURO CESAR PEREIRA MAIA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE O FIDALGO S KARRER e outro  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos autores, mutuários do Sistema Financeiro da Habitação, em face da r. sentença que julgou improcedente a ação revisional do contrato de mútuo, cumulada com repetição de indébito.

No caso a parte autora insurgia-se contra as cláusulas de contrato de financiamento para aquisição de casa própria celebrado com a Caixa Econômica Federal alegando a ilegalidade da TR e do método de amortização do saldo devedor. Requer a condenação da Caixa Econômica Federal para que proceda ao recálculo do saldo devedor devolvendo-lhes o que pagaram a maior em dobro.

A r. sentença de fls. 221/228 julgou **improcedente** o pedido e extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenação ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00. Custas na forma da lei.

Inconformada, apelou a parte autora e, após repisar os mesmos argumentos deduzidos na peça vestibular, requereu a reforma da r. sentença (fls. 232/265).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

### **DECIDO.**

O contrato objeto da demanda foi celebrado em **13/10/1999** (fls. 38) sem qualquer vinculação a "plano de equivalência salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema SACRE (fls. 29) que busca a inexistência do chamado "resíduo de saldo devedor" pois permite maior amortização do valor financiado e redução de juros do saldo devedor. Esse sistema tem amparo na Lei nº 8.692/93 que permite aplicação de índices idênticos tanto para correção de saldo quanto da prestação.

Veja-se ainda o disposto na **MP nº 2.197** de 24.08.01.

"Art. 1º Será admitida, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, a celebração de contratos de financiamento com planos de reajustamento do encargo mensal diferentes daqueles previstos na Lei no 8.692, de 28 de julho de 1993."

Se os mutuários aceitaram essa forma de cálculo, em que são beneficiados em relação ao Sistema PRICE que era comumente usado, *pacta sunt servanda*.

A propósito, se a estipulação contratual é favorável aos mutuários na medida em que minimiza ou nulifica o saldo devedor residual e ao longo do tempo vai abatendo o valor das prestações, não há que se cogitar na *inversão do ônus da prova* preconizada no Código de Defesa do Consumidor.

Ainda, usado o sistema SACRE o valor da prestação amortiza a parcela e os juros, de modo que não ocorre incidência de juros sobre o saldo devedor, ou seja, não ocorre anatocismo.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte (grifei):

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. SISTEMA SACRE. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. SISTEMA SACRE. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA.

I - O pacto em análise não pode ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro Imobiliário.

II - O contrato em tela foi firmado nos moldes da Lei nº 9.514/97, a qual prevê que as normas da Lei nº 4.380/64 não se aplicam ao Sistema Financeiro Imobiliário.

III - Tendo sido pactuada cláusula SACRE, não há razão para se perquirir acerca da variação salarial dos contratantes/comprometimento de renda e sua relação com o reajuste das parcelas devidas, sendo inadequada a substituição de critérios de reajuste pretendida pelos mutuários em respeito ao princípio do "pacta sunt servanda". Ademais, cumpre consignar que o Plano de Equivalência Salarial, é vedado pelo próprio contrato, em sua cláusula 10ª, parágrafo 4º.

IV - Assim, os contratantes não podem se valer do Judiciário para alterar, unilateralmente, cláusula contratual da qual tinham conhecimento e anuíram, apenas, por entenderem que está lhes causando prejuízo, podendo, assim, descumprir a avença.

V - O Sistema de Amortização Crescente (SACRE), não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados.

VI - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

VII - Não restou demonstrada a alegada onerosidade excessiva das prestações e do saldo devedor, não havendo que se falar em devolução, em dobro, dos valores pagos a maior.

VIII - Agravo legal improvido.

(AC 1265605, proc. 200661260043490, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 12/08/2010)

APLICAÇÃO O PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Vedada a inovação do pedido inicial em sede de apelação. Alegação de inaplicabilidade das taxas de risco e administração não conhecida.

2. O contrato prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, excluindo qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários.

3. A forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor que estabelece a prévia atualização do referido saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para, na seqüência, amortizar-se a dívida, não fere o equilíbrio contratual.

4. Não podem os demandantes 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.

5. A questão relativa à aplicação do Código de Defesa do Consumidor não guarda relevância na lide, pois os apelantes não demonstraram a ocorrência de cláusulas abusivas e necessidade de inversão do ônus da prova, haja vista que a questão discutida é de direito. 5. Apelação conhecida em parte, e na parte conhecida, improvida.

(AC 1296659, proc. 200561000136309, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJ 24/03/2010)

PROCESSO CIVIL: SFH. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ APRECIADA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração têm cabimento nas hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

II - A decisão embargada apreciou as teses alegadas acompanhando o entendimento desta C. Segunda Turma e dos Tribunais Superiores.

III - O contrato avençado entre as partes estabelece como sistema de amortização, o Sistema Francês de Amortização - SACRE não podendo, unilateralmente, ser alterado para o sistema PES - Plano de Equivalência Salarial, diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

IV - Em sede de embargos de declaração é vedada a rediscussão da matéria, sendo assim não merece a embargante o acolhimento de seu recurso.

V - É desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

VI - Embargos rejeitados.

(AC 1271812, proc. 200461000051610, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 27/05/2010)

CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA DE JUROS. QUESTÃO NOVA, TRAZIDA SOMENTE EM SEDE RECURSAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECLUSÃO. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PELO PES/CP. COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. CONFLITO ENTRE DIFERENTES ESPÉCIES NORMATIVAS. NÃO CONFIGURADO. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. TABELA PRICE E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. SEGURO. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 1º DO CPC. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

3. Não há que se falar em descumprimento do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional-PES/CP, pois as partes adotaram o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, conforme consta do segundo aditamento contratual, e este sistema não prevê qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial da categoria profissional dos mutuários. O SACRE pressupõe que a atualização das prestações do mútuo e de seus acessórios permaneçam atreladas aos mesmos índices de correção do saldo devedor, mantendo íntegras as parcelas de amortização e de juros, que compõem as prestações, possibilitando a quitação do contrato no prazo convencionado. No contrato avençado, não ocorreu qualquer reajuste abrupto e íngreme que pudesse representar surpresa incontornável aos apelantes.

(...)

10. Apelação desprovida.

(AC 1299809, proc. 200461090076492, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelton Dos Santos, DJ 04/06/2009)

Em relação à taxa referencial, o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento 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 a partir da vigência da Lei n.º 8.177/91, nos termos da Súmula n.º 454, *verbis*:

"Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991."

Ainda, no que tange ao critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e dos juros para só após efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para a aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n.º 450 nos seguintes termos:

"Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

Assim, correta a forma de amortização do saldo devedor realizada pela Caixa Econômica Federal.

Desta forma, **sendo o recurso manifestamente improcedente, nego-lhe seguimento** com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de junho de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000163-81.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.000163-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : MARISA FIGUEIREDO SIKORSKI DE OLIVEIRA e outro  
ADVOGADO : ADILSON MACHADO e outro  
CODINOME : MARISA FIGUEIREDO  
APELANTE : JURANDIR SIKORSKI DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ADILSON MACHADO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE A BERE e outro

Desistência

Homologo o pedido de fls. 416 como desistência do recurso interposto às fls. 353/385.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 17 de junho de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000222-78.2006.4.03.6000/MS  
2006.60.00.000222-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : BARRETO E CIA LTDA e outros  
: DOMINGOS SERGIO BARRETO DA SILVA  
: TANIA SCARRONE DE SOUZA  
ADVOGADO : CHRISTIANE PEDRA GONCALVES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE OLIVEIRA e outro

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra a r. sentença de fls. 124/126, que  **julgou procedente** o pedido veiculado em ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a expedição de mandado de pagamento do valor de R\$ 298.294,78, resultante do inadimplemento dos Contratos de Abertura de Crédito Rotativo com Obrigações e Garantia Fidejussória/ /Cheque Azul Empresarial e do Contrato de Mútuo/Outras Obrigações TD 02.7 para todas operações SIAPI, firmados entre as partes, dizendo esgotadas todas as vias amigáveis para recebimento do crédito. O MM. Juiz "a quo" rejeitou os embargos e julgou procedente o pedido veiculado na ação monitória, constituindo de pleno direito o título executivo judicial. Condenou os requeridos ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Inconformada, apelam os réus às fls. 131/140, aduzindo,  **preliminarmente**, nulidade da r. sentença de primeiro grau, ao fundamento de que o julgamento antecipado da lide importou em cerceamento de defesa. **No mérito**, insurge-se contra a cláusula que prevê a cobrança da comissão de permanência e sua cumulação com outros encargos e contra a incidência de juros acima do percentual legal.

Com contrarrazões (fls. 150/155), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

### **Cerceamento de Defesa**

Inicialmente, não merece prosperar a alegação do requerido de que houve cerceamento de defesa em decorrência da ausência de produção de prova pericial.

Isto porque, para que seja pertinente a produção de prova pericial, é necessária a existência de fatos concretos alegados por uma parte e contrariados por outra cuja compreensão não possa prescindir do concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente.

A matéria de defesa que a agravante quer demonstrar por perícia é meramente jurídica: capitalização de juros de mora e cumulação indevida da cobrança de encargos de inadimplemento.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO BANCÁRIO. CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL. ESCRITURA PÚBLICA DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. JUROS REMUNERATÓRIOS.*

*CAPITALIZAÇÃO. MORA. 1. A discussão sobre encargos contratuais é matéria de direito. 2. Os juros remuneratórios são devidos à taxa contratada; salvo se comprovado, in concreto, que são abusivos, assim entendidos aqueles que discrepem significativamente da média de mercado. 3. É permitida a capitalização de juros em periodicidade inferior à semestral nas cédulas de crédito industrial. 4. Admite-se a capitalização mensal de juros nos contratos bancários celebrados após a edição da Medida Provisória nº 1.963-17/2000. 5. O reconhecimento da exigibilidade dos encargos remuneratórios caracteriza a mora do devedor. 6. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, 3ª Turma, AGA 200801195363, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, j. 23.04.2009, DJe 06.05.2009);

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROVA PERICIAL. DESCABIMENTO. 1. Embora, em princípio, seja do magistrado a que se destina a prova o juízo a propósito da necessidade de produção da mesma, podendo inclusive determinar de ofício as necessárias à instrução do processo, os elementos que compõem o instrumento põem em evidência que a divergência entre as contas não é decorrente de fundamentos contábeis, mas dos critérios adotados em sua elaboração. 2. O objeto da controvérsia está nas rubricas remuneratórias sobre as quais o exequente fez incidir o percentual de recomposição, na taxa dos juros moratórios e de correção monetária de que se utilizou -taxa SELIC acumulada, desde o mês de janeiro de 1996-, na extensão dos cálculos até janeiro de 2001, sem limitação a junho de 1998, quando se afirma realizado o implante do percentual devido em folha de pagamento, e reflexos na verba advocatícia, que o embargante entende, inclusive, insuscetível de ser reclamada no mesmo processo executório, porque substancia parcela autônoma, de titularidade do profissional. 3. Questões jurídicas, e não contábeis, que cabe ao magistrado, e não a contador ou outro profissional, resolver, à luz do título judicial exequendo. 4. Agravo a que se dá provimento."*

(TRF 1ª Região, AG 200501000536276, Rel. Des. Fed. Carlos Moreira Alves, j. 06.02.2006, DJ. 16.02.2006, p. 44);

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA DE DIREITO. 1. Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, ou seja, cálculos aritméticos da certidão da dívida ativa, não há que se falar em necessidade de produção de perícia contábil. 2. Outrossim, sendo o próprio julgador o destinatário da prova, cabe-lhe zelar pela rápida solução da contenda, indeferindo provas que se lhe afigurem descabidas. 3. Nos termos do artigo 130 do CPC, incumbe ao magistrado verificar a necessidade de serem realizadas provas, de acordo com o seu livre convencimento. 4. Além disso, o recorrente não fundamentou de forma precisa a indispensabilidade da produção da prova pericial requerida, limitando-se a afirmar, genericamente, que os valores podem não ser devidos e que podem estar errados, tendo em vista possíveis deduções e a aplicação do princípio da não-cumulatividade. 5. Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental não conhecido."*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AG 200403000474890, Rel. Des. Fed. Marcio Moraes, j. 21.02.2008, DJ 05.03.2008, p. 358);

*"Processual Civil. Embargos à Execução. Aplicação da Taxa Referencial (TR). Perícia contábil. Desnecessidade. A aplicabilidade da TR como índice de atualização monetária é matéria exclusivamente de direito, não se submetendo à prova pericial. Agravo de Instrumento provido."*

(TRF 5ª Região, AG 200405000162494, Rel. Des. Fed. Lazaro Guimarães, j. 06.09.2005, DJ 14.10.2005, p. 914).

Assim, conforme se verifica dos autos, o embargante não suscita fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular, a discussão acerca da capitalização de juros e da cobrança de taxas extraordinárias ao contrato são matérias de viés eminentemente jurídico, vale dizer, uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que pretende revisar, para se aferir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado.

Rejeito, portanto, a matéria preliminar.

### **Comissão de Permanência**

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

*"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."*

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: *"Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato."*

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, a comissão de permanência está prevista na cláusula décima terceira e 20 dos contratos, nos seguintes termos: No caso de impontualidade na satisfação de pagamento, inclusive na hipótese do vencimento antecipado da dívida, o saldo devedor apurado na forma deste contrato ficará sujeito à incidência da comissão de permanência, calculada com base na composição dos custos financeiros de captação em CDB de 30 (trinta) dias na CEF, verificados no período de inadimplemento, acrescidos da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês, mais juros de mora a taxa de 1% (um por cento) ao mês.

Assim, a cobrança de comissão de permanência com base na composição dos custos financeiros em CDI, é lícita. A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência. Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

*"(...) Analisada a questão sob tais fundamentos, verifica-se que a comissão de permanência possui natureza tríplice: a) funciona como índice de remuneração do capital mutuado (juros remuneratórios); b) atualiza o valor da moeda (correção monetária); e c) compensa o credor pelo inadimplemento contratual e o remunera pelos encargos decorrentes da mora. Desse modo, qualquer cumulação da comissão de permanência com os encargos previstos pelo Código Civil, sejam estes moratórios ou não, representa "bis in idem", observada a natureza jurídica dos institutos em questão.*

*Em conclusão, a comissão de permanência não deve ser cumulada com os juros moratórios, pois o cálculo daquele encargo toma por base a taxa de inadimplência existente no mercado, incorporando em seus índices a prefixação das perdas e danos sofridos pelas instituições financeiras em razão do inadimplemento das obrigações assumidas por seus devedores.*

*É de se reconhecer, portanto, que a comissão de permanência, uma vez aplicada, leva ao afastamento dos encargos moratórios previstos no Código Civil, motivo pelo qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida."*

A Súmula nº. 30 do Superior Tribunal de Justiça veda a cumulação determinando: *"A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis."* E a Súmula nº. 296 também determina: *"Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."*

Sobre a questão, a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no agravo regimental no recurso especial nº 706.368/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJU de 08/08/05:

**"DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO NO RECURSO ESPCIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual."**

Como analisado anteriormente, apesar de a cobrança de comissão de permanência possuir autorização legal, não pode ser cumulada com outras taxas, juros, multas ou encargos resultantes da impontualidade.

Sendo assim, a comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDI), acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios), dos juros de mora e multa previstos no contrato é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência:

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".**

*I - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).*

*II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.*

*III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS.*

*Agravo regimental improvido, com imposição de multa."*

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 656884/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 07.02.2006, DJ 03.04.2006, p.353)

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EMPRESARIAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ENCARGOS NA FASE DE INADIMPLÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.**

*1. Somente nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*

*2. Na fase de inadimplemento, será admitida a incidência da comissão de permanência, a qual, segundo a Súmula 294 do STJ, não é considerada potestativa desde que "calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato", não podendo ser acumulada com taxa de rentabilidade, juros de mora, correção monetária ou qualquer outro tipo de encargo contratual.*

*3. Apelação interposta pela parte autora conhecida em parte e improvida. Apelação interposta pela parte ré a que se nega provimento."*

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200338010003644, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Navarro de Oliveira, j. 27.08.2010, e-DJF1 06.09.2010)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE.**

*1. A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil (BACEN) e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.*

*2. É admissível a comissão de permanência nos contratos bancários, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central (Súmulas 294 e 296 do STJ), sendo, todavia, incabível a sua cumulação com a taxa de rentabilidade, que possui natureza jurídica de taxa variável de juros remuneratórios.*

*3. Agravo que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200861190070705, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.05.2010, DJF3 CJ1 02.06.2010, p. 103).

Frise-se que não há ilegalidade na cobrança de comissão de permanência a partir do inadimplemento, desde que a mesma seja exclusiva, sem a cumulação de qualquer outro encargo.

Assim, no caso *sub exame*, conquanto a CEF haja utilizado a comissão de permanência como substitutivo aos encargos moratórios, excluindo do demonstrativo de débito os juros de mora e multa contratual (fls. 23 e 41), deve ser reformada parcialmente a r. sentença de primeiro grau, a fim de que se exclua da composição da comissão de permanência a taxa de rentabilidade de "até 10% ao mês", bem como sua cumulação com juros e outros encargos de mora.

## **Juros**

Após a edição da Lei nº 4.595/64, as limitações fixadas pelo Decreto 22.626/33 não se aplicam aos contratos bancários. Nesse sentido é a súmula 596 do Supremo Tribunal Federal:

*"As disposições do Decreto 22.626/1993 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional."*

No mais, em relação à limitação dos juros em 12% ao ano, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. Tal questão encontra-se cristalizada nas Súmulas nºs 596 e 648, do próprio Supremo Tribunal Federal, conforme se vê da transcrição a seguir:

**"Súmula 596.** *As disposições do decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."*

*"Súmula 648. A norma do § 3º do art. 192 da constituição, revogada pela Emenda Constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."*

Destaco, ainda, que o Excelso Pretório editou a **Súmula Vinculante nº 07**, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios.

Verifica-se, ainda, a inaplicabilidade do disposto no artigo 406 do Código Civil, pois só há incidência deste dispositivo legal quando não há pactuação dos juros, o que não é o caso dos autos.

Por outro lado, em face da sucumbência mínima da Caixa Econômica Federal, entendo razoável manter a condenação da apelante ao pagamento dos honorários advocatícios fixados pelo Juízo *a quo*.

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, apenas para excluir da composição da comissão de permanência os valores relativos à taxa de rentabilidade, bem como sua cumulação com outros encargos de mora, na forma acima fundamentada.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000272-80.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.000272-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : ANTONIO GONCALVES DE OLIVEIRA e outro

: MARIA DE FATIMA PEREIRA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MARIA ENIR NUNES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : WALDIR GOMES DE MOURA

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado, Doutor ADENIR SILVA, Relator, nos termos do Ato n. 10.374, de 10 de março de 2011, da E. Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

Trata-se de recurso de apelação interposto pelos autores contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Campo Grande, Seção Judiciária do Mato Grosso do Sul, que  **julgou improcedente o pedido**  formulado na inicial, bem como seus acessórios, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, deixando, todavia, de condená-la ao pagamento de custas e honorários de advogado por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fls. 115/119).

Pleiteiam a reforma da r. sentença, sustentando em razões recursais que a sentença se limitou ao julgamento da constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, deixando de apreciar o pedido de irregularidade do procedimento de execução extrajudicial levado a efeito.

Alegam também que não foram notificados para purgação da mora, tendo em vista que as assinaturas que constam na carta de aviso de recebimento não correspondem às suas.

Pleiteiam a apreciação dos documentos trazidos com a inicial e a contestação a fim de que se possa dirimir qualquer dúvida que paire sobre o procedimento de execução extrajudicial.

Por fim, requerem a apreciação do pedido de nulidade da execução em relação aos documentos que instruem o processo e o regular procedimento da execução extrajudicial, anulando-se o leilão do imóvel.

Contra-razões pela apelada (fls. 127/133).

É o relatório.

Decido, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Por primeiro, não conheço da apelação no que tange ao pedido de nulidade do procedimento executório em razão da existência de vícios quando da notificação dos apelantes, uma vez que não suscitada quando da propositura da ação, sendo vedada a inovação da causa de pedir nesta fase recursal.

Insta esclarecer que não se aplica ao caso a regra prevista no artigo 517 do Código de Processo Civil, uma vez que quando da propositura da ação o imóvel já havia sido arrematado, tendo a parte autora ciência do procedimento executório àquela época, devendo ter alegado eventuais vícios na inicial. Ademais, os apelantes em momento algum alegaram a impossibilidade de fazê-lo naquele momento por motivo de força maior, o que autorizaria o exame da questão por esta Corte.

No mais, conheço do recurso; contudo, nego-lhe seguimento.

Em que pesem os fundamentos esposados pelos apelantes, a r. sentença não merece reforma.

Com efeito, os apelantes firmaram contrato de financiamento com a Caixa Econômica Federal com cláusula prevendo, nos casos de inadimplência, a execução extrajudicial do imóvel, nos termos do Decreto-Lei nº 70/66.

O contrato de mútuo tem natureza de título executivo extrajudicial, e como tal, estando o mutuário em mora, pode ser executado pelo credor mesmo quando discutida a validade na esfera judicial, consoante o disposto no artigo 585, § 1º, do Código de Processo Civil.

Ademais, tal execução encontra fundamento no Decreto-Lei nº 70/66, cuja recepção pela atual Constituição Federal já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do Recurso Extraordinário n. 223.075-1/DF, cuja ementa passo a transcrever:

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N. 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.* (grifei)

*Relator: Ministro ILMAR GALVÃO*

*(Origem: Supremo Tribunal Federal Classe: Recurso Extraordinário - 223.075-1 UF: DF Órgão Julgador: Primeira Turma Data do julgamento: 23.06.98 Fonte: DJ Data: 06.11.98 Página: 22)*

A alegação dos apelantes de violação de garantias constitucionais e legais não merece acolhida, vez que ante a ameaça ou lesão de direito, resta a possibilidade de controle judicial, podendo o devedor socorrer-se do Poder Judiciário, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou quando constatar que o agente fiduciário não observou as disposições contidas no procedimento de execução hipotecária extrajudicial dos contratos de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional.

Nesse aspecto, embora afirmem que só tomaram conhecimento que o imóvel havia sido arrematado quando da designação da 1ª praça do imóvel, restou demonstrado nos autos que foram regularmente notificados para purgar a mora (avisos de cobrança de fls. 75/78, notificações do agente fiduciário de fls. 79/80), bem como da designação de datas para o leilão (notificação do leilão de fls. 83, editais de publicação de leilão de fls. 84/86; 88/90).

Por fim, os demais argumentos expressos na inicial e na apelação como embasamento do pedido anulatório, são genéricos e, mesmo que hipoteticamente admitidos, não teriam o condão de anular a execução do imóvel, uma vez que tendo sido a ação ajuizada após concluído o procedimento executivo extrajudicial, inclusive com a transcrição da carta de adjudicação no competente Registro de Imóveis, hábil à transferência da titularidade do imóvel para a Caixa Econômica Federal (artigo 1245, *caput*, do Código Civil), eventuais irregularidades no contrato poderiam embasar apenas um pedido de indenização por perdas e danos, e não de anulação do procedimento executivo.

Por esses fundamentos, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento**, posto que manifestamente improcedente e em confronto com a jurisprudência pátria majoritária.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

São Paulo, 08 de junho de 2011.  
Adenir Silva

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000321-94.2006.4.03.6114/SP  
2006.61.14.000321-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : ROGERIO CABRAL  
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD e outro  
DECISÃO

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

Trata-se de ação ordinária, movida por ROGERIO CABRAL em face da Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Sobreveio decisão de fls. 27/30 que julgou extinto o processo, "em relação aos pedidos relativos a junho/87, fevereiro/89, junho/90, maio/90, fevereiro/1991 e março/1991".

Às fls. 46/52, a Caixa Econômica Federal noticiou a adesão do autor ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110/2001, juntando aos autos o termo de adesão, firmado pela parte autora em data anterior à propositura da ação, comprovando o creditamento das importâncias devidas e requerendo a extinção do processo.

Intimada a se manifestar sobre os documentos pela ré juntados às fls. 46/52, a parte autora não se manifestou.

Sobreveio sentença de fls. 59/60 que homologou o termo de adesão "para que produza seus jurídicos efeitos, a transação efetuada entre a Caixa Econômica Federal e o autor Rogério Cabral, julgando extinto o processo com resolução do mérito".

Sem condenação em honorários.

**Apela a parte autora**, sustentando, em síntese que os percentuais discutidos na exordial não foram inseridos na Lei Complementar nº 110/01 e que ao aderir ao termo, concordou com a revisão apenas dos meses de janeiro/89, fevereiro/89 e abril/90.

Com contrarrazões, subiram os autos.

**É o breve relatório.**

Fundamento e decido.

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

**Da validade do Termo de Adesão.**

A Lei Complementar nº 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a pagar, nos termos ali delineados, as diferenças de atualização monetária dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS originadas quando da edição dos Planos Verão (janeiro de 1989 - diferença de 16,64%, decorrente da incidência do IPC *pro rata* de 42,72%) e Collor I (IPC integral de 44,80%), mediante a subscrição, pelo trabalhador, do termo de adesão previsto em seu artigo 4º.

O trabalhador, ao firmar o termo de adesão, concorda com as condições de crédito, prazos de pagamento e eventual deságio previstos no artigo 6º da Lei Complementar nº 110/2001, dando por satisfeito seu crédito e renunciando ao direito de pleitear judicialmente diferenças de atualização monetária referentes aos Planos Bresser, Verão e Collor I e II. Os termos de adesão disponibilizados pela Caixa Econômica Federal para esse fim reproduzem as disposições legais a respeito do acordo, o que conduz à conclusão que sequer se poderia alegar desconhecimento das condições estabelecidas. Ainda que assim não fosse, a lei é de conhecimento geral, por força do disposto no artigo 3º da Lei de Introdução ao Código Civil, de modo que os termos da Lei Complementar 110/2001 vinculam o trabalhador que opta pela via extrajudicial.

*In casu*, não foi comprovada a ocorrência de vício do consentimento ou quaisquer outras nulidades capazes de invalidar o mencionado termo de adesão. E alegações genéricas por certo não são o bastante para infirmar a validade de um ato jurídico praticado dentro dos ditames de uma lei complementar.

Cumprе ressaltar o teor da Súmula Vinculante nº1, aprovada pelo Supremo Tribunal Federal em 30/05/2007:

**Súmula Vinculante nº 1.** *Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110/2001.*

Nem se cogite questionar a validade de acordo celebrado ou noticiado após o trânsito em julgado da sentença condenatória. O acordo firmado nessa situação é perfeitamente lícito e implica em renúncia à execução do título judicial. Nesse sentido, o inciso II do artigo 794 do Código de Processo Civil elenca expressamente dentre as hipóteses

de extinção da execução a situação em que o "o devedor obtém, por transação ou por qualquer outro meio, a remissão total da dívida".

Por derradeiro, a adesão a termo de acordo, realizada nos moldes do Decreto nº 3.913/01, não afeta a validade do mesmo, considerando que somente cria mais uma forma de adesão, tal como prevista a modalidade por formulário. Outrossim, a teor do artigo 6º, inciso III, da LC nº 110/01, a parte não pode mais discutir índices da correção monetária relativos a junho de 1987, ao período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989, a abril e maio de 1990 e a fevereiro de 1991.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso de apelação.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000479-95.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.000479-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : GERALDO LUCIANO DOS SANTOS

ADVOGADO : ANDERSON CEGA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face da Caixa Econômica Federal por mutuário do Sistema Financeiro da Habitação visando a nulidade da execução extrajudicial realizada 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.

A Caixa Econômica Federal foi citada e apresentou contestação.

Na sentença de fls. 165/170 o MM. Juiz da causa julgou improcedente o pedido em face da constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66. Condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora e, após deduzir as mesmas alegações constantes da inicial, requereu a reforma da sentença (fls. 175/180).

Deu-se oportunidade para 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)

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, **sendo o recurso manifestamente improcedente, nego-lhe seguimento**, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000479-37.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.000479-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : PASCOAL WALTER DA SILVA e outro

: MAGDA APARECIDA GOMES DA SILVA

ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS 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 Paschoal Walter da Silva e Magda Aparecida Gomes da Silva 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.

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) **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 ilegalidade da cobrança de taxa de administração e risco de crédito; bem como da taxa de seguro; c) irregularidade na correção do saldo devedor; d) aplicação de juros no limite de 6,0% ao ano e) impossibilidade de aplicação da Tabela Price e anatocismo f) a aplicação do CDC ao contrato firmado.**

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido (fls. 104), para permitir o depósito nos autos da parte controversa das prestações vincendas, devendo a parte incontroversa ser paga diretamente ao agente financeiro. Também determinou que a ré se abstivesse de proceder à execução extrajudicial, nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, bem como de incluir os nomes dos autores nos cadastros restritivos de crédito, devendo proceder a sua exclusão, caso já os tivesse inserido.

Foi concedido ao autor o benefício da justiça gratuita.

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda, defendendo a constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66.

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 (Hum mil reais), nos

termos do art. 20, § 4º do CPC, devendo ser corrigido monetariamente. Todavia, em face da concessão do benefício da Gratuidade da Justiça, deve ser observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Foram opostos embargos de declaração, os quais foram conhecidos e acolhidos parcialmente, tão somente para explicitar a sentença quanto à alegação de derrogação do Decreto-lei 70/66 em face do art. 620 do CPC.

Os autores apelam. Sustentam todas as teses da inicial e aplicação da teoria da imprevisão ao caso contrato.

Com contrarrazões da ré, que pugnou pela manutenção da sentença.

Houve tentativa de conciliação, que restou infrutífera.

**É o relatório.**

**Fundamento e decido.**

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

**Do não conhecimento dos pedidos não constantes na petição inicial.**

Não conheço do inconformismo no que se refere: a) a aplicação da teoria da imprevisão e b) aplicação do PES para o reajuste das prestações c) alegação de venda casada no contrato de adesão.

Tais pedidos não constaram da inicial, havendo, portanto, inovação quanto à espécie por parte dos autores.

**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, 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. 56** que a CEF aplica a taxa de juros nominal fixada em 6,00 ao ano, e efetiva de 6,1677 %, estando, portanto, dentro dos limites legais.

#### **Da aplicação da Tabela Price e a Capitalização de Juros.**

Extraí-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 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 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 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, letra "C", 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)*

*AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PES/CP - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - AUSÊNCIA DE DEPÓSITO DOS HONORÁRIOS PROVISÓRIOS - PRECLUSÃO - ÔNUS DOS AUTORES - ART. 333, INCISO I, DO CPC - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR - TABELA PRICE - PRÁTICA DE ANATOCISMO NÃO DEMONSTRADA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. I - Nos contratos regidos pelo Plano de Equivalência Salarial, existe uma dinâmica na evolução do cálculo do reajuste das prestações, considerando diversos fatores, como a desvalorização da moeda no tempo e a amortização do débito, cuja legislação evoluiu no tempo para adequar referidos pactos à realidade monetária. Portanto, imprescindível para a constatação de que os critérios contratuais não estariam obedecendo aos limites pactuados, a análise, mediante cálculo aritmético, com a indicação exata do aumento salarial e da variação do índice de correção monetária. II - Em razão de não ter sido depositado pelos autores o valor a título de adiantamento de honorários provisórios do expert, a perícia não foi produzida, havendo, inclusive, preclusão para a sua realização. III - A questão de fato necessita de produção de prova pericial a cargo dos autores, nos termos do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil, sendo insuficiente a mera análise dos documentos acostados na inicial. IV - omissis. V - omissis. VI - omissis. VII - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumista aos contratos regidos pelo SFH, no caso concreto, não foi demonstrada eventual abusividade diante da falta da produção de prova pericial. VIII - Agravo legal improvido. (TRF 3ª R., 2ª T., AC 2001.03.99.036260-9, Rel. Des. Cotrim Guimarães, DJF3 CJ1 DATA:18/03/2010 PÁGINA: 290)*

#### **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 n.º 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa):

*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 n.º 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 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 n.º 70/66 , desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, 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 n.º 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 n.º 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 n.º 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).

#### **Da inaplicabilidade do artigo 620 do Código de Processo Civil.**

O dispositivo processual suscitado pelos autores refere-se ao processo de execução judicial e, portanto, não há como ser aplicado no procedimento determinado pelo Decreto-Lei n.º 70/66, que prevê a execução extrajudicial.

As partes pactuaram expressamente que, em caso de inadimplemento, seria utilizado o procedimento de execução extrajudicial, afastando, portanto, qualquer outro para o recebimento da dívida pelo credor.

Nesse sentido, os julgados deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SACRE. ONEROSIDADE EXCESSIVA DO CONTRATO. TABELA "PRICE". DECRETO-LEI Nº 70/66. ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. LIMITE DE 12% AO ANO. COMPENSAÇÃO. DEVOLUÇÃO EM DOBRO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. SEGURO. INSCRIÇÃO DO NOME NO CADIN. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. (...) 6. O contrato contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel, para o caso de inadimplemento. 7. É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do Colendo Superior Tribunal de Justiça. 8. Dada a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, não prospera a tese de que o artigo 620 do CPC revogou os dizeres do referido diploma normativo. 9. O Agente Fiduciário é escolhido dentre as instituições financeiras credenciadas junto ao Banco Central do Brasil. (...) Apelação parcialmente provida. (TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1338755, 1ª Turma, Rel. Juiz Convocado PAULO SARNO, j. 14/10/2008, DJF3 DATA:03/11/2008)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - OPÇÃO MAIS GRAVOSA AO DEVEDOR - CPC, ART. 20. 1. As razões da embargante demonstram ter havido omissão no acórdão quanto à apreciação do Decreto Lei 70/66 frente aos artigos 620, 741 e 745 do Código de Processo Civil e Código de Defesa do Consumidor. 2. A opção ou não pela execução extrajudicial do imóvel, caso o mutuário não pague as prestações no vencimento, fica a cargo do credor, conforme dispõe o próprio artigo 1º da Lei 5.741/71. A opção pelo procedimento extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 foi exercida no contrato de financiamento firmado. 3. O artigo 620 do Código de Processo Civil refere-se à execução em processo judicial instaurado, com disposição para que o juiz, na qualidade de presidente do processo, ordene o modo pelo qual ela deva prosseguir. Desta forma, não incide este mandamento sobre disposições contratuais, que se submetem à normas de direito material. (...) 5. Embargos conhecidos e parcialmente providos. (TRF 3ª Região, AC - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 225300, 1ª Turma, Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, j. 13/03/2007, DJU DATA:10/04/2007 p. 167)

Pelo exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso. Intimem-se

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000513-20.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.000513-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : MARIA ANGELA DE SOUZA

ADVOGADO : NEWTON VALSESIA DE ROSA JUNIOR

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA

APELADO : EDUARDO SCHIAVINATO

DECISÃO

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

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por Maria Ângela de Souza contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a devolução de valores, tendo em vista a divergência entre o valor do saldo devedor apurado pela Caixa Econômica Federal e aquele apurado por profissional de sua confiança.

A autora afirma que, em decorrência do inadimplemento do contrato de mútuo, em 29/05/2000, a CEF adquiriu a título de arrematação, no valor de R\$26.999,60 (vinte e seis mil, novecentos e noventa e nove reais e sessenta centavos), o imóvel objeto de financiamento pelo SFH. Porém, sustenta que conforme estudo realizado por contador de sua confiança, o valor do saldo devedor à época era de R\$ 9.374,44 (nove mil, trezentos e setenta e quatro reais e quarenta e quatro centavos), havendo um locupletamento da CEF no valor de R\$ 17.625,16 (dezessete mil, seiscentos e vinte e cinco reais e dezesseis centavos). Requer, portanto, a devolução desses valores.

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. 283).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda, alegando em sede de preliminar a carência de ação, por falta de interesse de agir e no mérito, que os reajustes foram efetuados de acordo com as normas legais.

Sobreveio sentença, que **julgou extinto o processo, sem exame do mérito**, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse de agir. Não condenou em custas e honorários advocatícios, em razão do benefício concedido à autora da Justiça gratuita.

Apela a autora requerendo a nulidade da sentença por ofensa ao princípio da ampla defesa por não ter sido dada oportunidade de realização da perícia. Sustenta, ainda, que pleiteou ação de restituição de valores pagos a maior e não a revisão das cláusulas contratuais.

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 Código de Processo Civil.

#### **Da extinção do processo sem julgamento do mérito.**

A autora, ora apelante, alega que não pretende a revisão das cláusulas contratuais, mas sim a restituição dos valores recebidos a maior pela ré.

Verifico, entretanto, que a pretendida restituição encontra-se fundada em alegações relativas a eventuais cobranças indevidas que teriam sido feitas pela CEF, tais como "*aplicação indevida de juros compostos, ou seja, a prática de anatocismo*", cobrança de "*juros sobre a diferença de correção monetária*" e a cobrança indevida do coeficiente de equiparação salarial (fls. 06).

Ora, não pretende a autora a restituição dos valores pagos devidamente a título de prestações mensais, mas sim de valores cuja cobrança considera indevida ante a diferença entre o valor do saldo devedor apurado pela ré e aquele apurado por profissional de sua confiança.

Patente a intenção de discutir a relação contratual estabelecida com a CEF e que foi extinta em decorrência da arrematação do imóvel, conforme se constata pela cópia da certidão de matrícula do imóvel (fls. 26vº).

Correta, assim, a sentença ora impugnada que reconheceu a carência da ação por falta de interesse processual.

Este é o entendimento consolidado da jurisprudência pátria, conforme se mostra a seguir.

#### **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 arrematação expedida em 29.05.2000, documento hábil à transferência da titularidade do imóvel para a Caixa Econômica Federal (artigo 1245, caput, do Código Civil), conforme documento constante às fls. 26vº.

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 . ARREMATACÃO 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, com fundamento no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de maio de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000593-52.2006.4.03.6126/SP  
2006.61.26.000593-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : MANOEL RODRIGUES DIAS

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD e outro

DECISÃO

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

Trata-se de ação ordinária, movida por MANOEL RODRIGUES DIAS em face da Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Às fls. 40/42, a Caixa Econômica Federal noticiou a adesão do autor ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110/2001, juntando aos autos o termo de adesão, firmado pela parte autora em data anterior à propositura da ação, comprovando o creditamento das importâncias devidas e requerendo a extinção do processo.

Intimada a se manifestar sobre os documentos pela ré juntados às fls. 40/42, a parte autora não se manifestou.

Sobreveio sentença de fls. 45/48 que julgou extinto o processo sem julgamento de mérito, face a inexistência de vício de consentimento capaz de anular o ato praticado.

Sem condenação em honorários.

**Apela a parte autora**, sustentando, em síntese que os percentuais discutidos na exordial não foram inseridos na Lei Complementar nº 110/01 e que ao aderir ao termo, concordou com a revisão apenas dos meses de janeiro/89, fevereiro/89 e abril/90.

Com contrarrazões, subiram os autos.

**É o breve relatório.**

Fundamento e decido.

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

### **Da validade do Termo de Adesão.**

A Lei Complementar nº 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a pagar, nos termos ali delineados, as diferenças de atualização monetária dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS originadas quando da edição dos Planos Verão (janeiro de 1989 - diferença de 16,64%, decorrente da incidência do IPC *pro rata* de 42,72%) e Collor I (IPC integral de 44,80%), mediante a subscrição, pelo trabalhador, do termo de adesão previsto em seu artigo 4º. O trabalhador, ao firmar o termo de adesão, concorda com as condições de crédito, prazos de pagamento e eventual deságio previstos no artigo 6º da Lei Complementar nº 110/2001, dando por satisfeito seu crédito e renunciando ao direito de pleitear judicialmente diferenças de atualização monetária referentes aos Planos Bresser, Verão e Collor I e II. Os termos de adesão disponibilizados pela Caixa Econômica Federal para esse fim reproduzem as disposições legais a respeito do acordo, o que conduz à conclusão que sequer se poderia alegar desconhecimento das condições estabelecidas. Ainda que assim não fosse, a lei é de conhecimento geral, por força do disposto no artigo 3º da Lei de Introdução ao Código Civil, de modo que os termos da Lei Complementar 110/2001 vinculam o trabalhador que opta pela via extrajudicial.

*In casu*, não foi comprovada a ocorrência de vício do consentimento ou quaisquer outras nulidades capazes de invalidar o mencionado termo de adesão. E alegações genéricas por certo não são o bastante para infirmar a validade de um ato jurídico praticado dentro dos ditames de uma lei complementar.

Cumprе ressaltar o teor da Súmula Vinculante nº1, aprovada pelo Supremo Tribunal Federal em 30/05/2007:

*Súmula Vinculante nº 1. Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110/2001.*

Nem se cogite questionar a validade de acordo celebrado ou noticiado após o trânsito em julgado da sentença condenatória. O acordo firmado nessa situação é perfeitamente lícito e implica em renúncia à execução do título judicial. Nesse sentido, o inciso II do artigo 794 do Código de Processo Civil elenca expressamente dentre as hipóteses de extinção da execução a situação em que o "o devedor obtém, por transação ou por qualquer outro meio, a remissão total da dívida".

Por derradeiro, a adesão a termo de acordo, realizada nos moldes do Decreto nº 3.913/01, não afeta a validade do mesmo, considerando que somente cria mais uma forma de adesão, tal como prevista a modalidade por formulário.

Outrossim, a teor do artigo 6º, inciso III, da LC nº 110/01, a parte não pode mais discutir índices da correção monetária relativos a junho de 1987, ao período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989, a abril e maio de 1990 e a fevereiro de 1991.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso de apelação.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000693-96.2004.4.03.6119/SP  
2004.61.19.000693-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro  
APELADO : SEVERINO LOPES DE OLIVEIRA FILHO falecido  
APELADO : MARIA NILIA CANTUARIO LOPES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JAIR NUNES DA ROSA e outro  
No. ORIG. : 00006939620044036119 5 Vr GUARULHOS/SP

### **DECISÃO**

Cuida-se de apelação interposta contra a r. sentença de fls. 248/249, na qual o MM. Juízo da 5ª Vara Federal de Guarulhos/SP **julgou procedentes em parte** os embargos monitórios para excluir a taxa de rentabilidade da cobrança da dívida, assim como os valores de R\$ 2.600 (dois mil e seiscentos reais) e R\$ 600 (seiscentos reais) e as conseqüentes incidências legais aplicadas sobre referidos montantes, em ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de Maria Nília Cantuario Lopes de Oliveira. Diante da sucumbência recíproca, determinou que as

despesas e honorários advocatícios fossem repartidos e compensados entre as partes, nos termos do art. 21, do CPC, observadas as disposições da Lei n.º 1060/50.

Em suas razões de recurso (fls. 261/270), a CEF requer, primeiramente, a reforma da r. sentença sob fundamento de que o contrato deve ser cumprido nos seus termos uma vez que o avençado entre as partes gera contrato válido, tendo as partes concordado as cláusulas contratuais dispostas no instrumento, bem como que a fixação dos juros instituída em contrato foram praticadas às taxas vigentes no mercado, à época da contratação, inexistindo qualquer limitação neste sentido. Ressalta a possibilidade de capitalização dos juros em decorrência do inadimplemento da satisfação do débito, bem como a cobrança da comissão de permanência e taxa de rentabilidade.

Sem contrarrazões.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

### **Comissão de Permanência**

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

*"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."*

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: *"Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato."*

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, a comissão de permanência está prevista na cláusula 13 do contrato, nos seguintes termos: *"No caso de impontualidade na satisfação do pagamento de qualquer débito, inclusive na hipótese do vencimento antecipado da dívida, o débito apurado na forma deste contrato, ficará sujeito à comissão de permanência, cuja taxa será obtida pela composição da taxa de CDI- Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN no dia 15 (quinze) de cada mês, a ser aplicada durante o mês subsequente, acrescida da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês."* Assim, a cobrança de comissão de permanência com base na composição dos custos financeiros em CDI, é lícita.

A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência. Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

*"(...) Analisada a questão sob tais fundamentos, verifica-se que a comissão de permanência possui natureza tríplice: a) funciona como índice de remuneração do capital mutuado (juros remuneratórios); b) atualiza o valor da moeda (correção monetária); e c) compensa o credor pelo inadimplemento contratual e o remunera pelos encargos decorrentes da mora. Desse modo, qualquer cumulação da comissão de permanência com os encargos previstos pelo Código Civil, sejam estes moratórios ou não, representa "bis in idem", observada a natureza jurídica dos institutos em questão.*

*Em conclusão, a comissão de permanência não deve ser cumulada com os juros moratórios, pois o cálculo daquele encargo toma por base a taxa de inadimplência existente no mercado, incorporando em seus índices a prefixação das perdas e danos sofridos pelas instituições financeiras em razão do inadimplemento das obrigações assumidas por seus devedores.*

*É de se reconhecer, portanto, que a comissão de permanência, uma vez aplicada, leva ao afastamento dos encargos moratórios previstos no Código Civil, motivo pelo qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida."*

A Súmula nº. 30 do Superior Tribunal de Justiça veda a cumulação determinando: *"A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis."* E a Súmula nº. 296 também determina: *"Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."*

Sobre a questão, a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no agravo regimental no recurso especial nº 706.368/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJU de 08/08/05:

*"DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO NO RECURSO ESPCIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual."*

Como analisado anteriormente, apesar de a cobrança de comissão de permanência possuir autorização legal, não pode ser cumulada com outras taxas, juros, multas ou encargos resultantes da impontualidade. Sendo assim, a comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDI), acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios), dos juros de mora e multa previstos no contrato é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência:

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".**

*I - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).*

*II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.*

*III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS.*

*Agravo regimental improvido, com imposição de multa."*

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 656884/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 07.02.2006, DJ 03.04.2006, p.353).

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EMPRESARIAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ENCARGOS NA FASE DE INADIMPLÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.**

*1. Somente nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*

*2. Na fase de inadimplemento, será admitida a incidência da comissão de permanência, a qual, segundo a Súmula 294 do STJ, não é considerada potestativa desde que "calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato", não podendo ser acumulada com taxa de rentabilidade, juros de mora, correção monetária ou qualquer outro tipo de encargo contratual.*

*3. Apelação interposta pela parte autora conhecida em parte e improvida. Apelação interposta pela parte ré a que se nega provimento."*

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200338010003644, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Navarro de Oliveira, j. 27.08.2010, e-DJF1 06.09.2010).

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE.**

*1. A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil (BACEN) e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.*

*2. É admissível a comissão de permanência nos contratos bancários, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central (Súmulas 294 e 296 do STJ), sendo, todavia, incabível a sua cumulação com a taxa de rentabilidade, que possui natureza jurídica de taxa variável de juros remuneratórios.*

*3. Agravo que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200861190070705, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.05.2010, DJF3 CJ1 02.06.2010, p. 103).

Frise-se que não há ilegalidade na cobrança de comissão de permanência a partir do inadimplemento, desde que a mesma seja exclusiva, sem a cumulação de qualquer outro encargo, conforme a r. sentença do juízo de primeiro grau.

## **Juros**

No que tange à capitalização de juros, *in casu*, é permitida, pois o contrato foi celebrado em 29/04/2002 (fls. 12/25), ou seja, posteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 reeditada sob o nº 2.170-36/2001, que admite a capitalização mensal, condicionada à expressa previsão contratual (Cláusula 4.A).

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 05 E 07 DO STJ. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM JUROS MORATÓRIOS E MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

*Com a edição da MP nº 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001, a Eg. Segunda Seção deste Tribunal passou a admitir a capitalização mensal nos contratos firmados posteriormente à sua entrada em vigor, desde que houvesse previsão contratual.*

*(...)"*

(AgRg nº REsp 889175/RS, 4ª Turma, Min. Helio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, p. 215.)

Ressalte-se que, após a edição da Lei nº 4.595/64, as limitações fixadas pelo Decreto 22.626/33 não se aplicam aos contratos bancários.

Nesse sentido é a súmula 596 do Supremo Tribunal Federal:

*"As disposições do Decreto 22.626/1993 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional."*

No mais, em relação à limitação dos juros em 12% ao ano, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. Tal questão encontra-se cristalizada nas Súmulas nºs 596 e 648, do próprio Supremo Tribunal Federal, conforme se vê da transcrição a seguir:

*"Súmula 596. As disposições do decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."*

*"Súmula 648. A norma do § 3º do art. 192 da constituição, revogada pela Emenda Constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."*

Destaco, ainda, que o Excelso Pretório editou a **Súmula Vinculante nº 07**, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios.

Verifica-se, ainda, a inaplicabilidade do disposto no artigo 406 do Código Civil, pois só há incidência deste dispositivo legal quando não há pactuação dos juros, o que não é o caso dos autos.

A par disso, carece a autora de interesse recursal, vez que na r. sentença de primeiro grau se direciona em reconhecer o entendimento do relato supracitado.

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação, forma acima fundamentada.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000787-38.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.000787-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : MANOEL JOSE ROCHA

ADVOGADO : MARCELO TADEU KUDSE DOMINGUES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA

APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

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

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por Manoel José Rocha contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a anulação do procedimento executório extrajudicial, com fundamento no Decreto nº 70/66, em virtude de contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Alega o autor que em 29 de maio de 1998, adquiriu um imóvel residencial, através de instrumento particular de compra e venda, construção e mútuo com obrigação e hipoteca, celebrado com a Caixa Econômica Federal. Como garantia da dívida contraída, o imóvel foi dado em hipoteca.

Afirma que deixou de promover os pagamentos contratados porque passou por dificuldades financeiras e que o imóvel foi objeto de leilão e posteriormente arrematado em 06 de setembro de 2007 pela Empresa Gestora de Ativos.

Sustenta 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; que não foram respeitadas as formalidades previstas no Decreto e alternativamente, pugna pela retenção das benfeitorias realizadas no imóvel, em conformidade com o art. 1.219 do Código Civil ou pela indenização das mesmas.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo e de certidão da matrícula do imóvel executado, bem como de fotografias do imóvel, fls. 23/31.

Foi concedido ao autor o benefício da justiça gratuita (fls.55).

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido (fls.56). Desta decisão foi interposto agravo na forma retida, fls. 143/147.

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda, defendendo a constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que **julgo improcedente o pedido**, condenando o autor ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor atribuído à causa, devendo ser observado o disposto no art. 12, segunda parte da Lei nº 1.060/50, tendo em vista a gratuidade de Justiça. O autor apela. Sustenta a inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial, e acaso seja este considerado constitucional, sustenta a ocorrência de irregularidades em infringência ao Decreto nº70/66. Alternativamente, pleiteia a indenização de benfeitorias realizadas no imóvel, sob pena de enriquecimento ilícito pela Caixa Econômica Federal. Por derradeira, requer expressamente a apreciação do agravo retido interposto contra decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada.

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 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 nº 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.

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. 119/132 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.

### **Da indenização às benfeitorias**

Prevê a cláusula Décima Quinta, parágrafo único, do contrato firmado entre as partes:

*" A hipoteca constituída em decorrência do presente financiamento incide sobre o imóvel com todas as suas acessões, construções ou melhoramentos já existentes ou que vierem a ser agregadas, independentemente da área construída efetivamente averbada na respectiva matrícula, renunciando o DEVEDOR, neste ato, à pretensão a quaisquer direitos ou indenizações pelos acréscimos de construção não averbadas".*

Tratando-se de adjudicação de imóvel hipotecado, não há como admitir-se direito de retenção a garantir indenização por benfeitorias, pura e simplesmente, haja vista inexistir qualquer direito àquela indenização.

A disposição contratual encontra-se em conformidade com a previsão legal do artigo 1474 do Código Civil, não havendo que se falar em abusividade da referida cláusula.

Assim vem entendendo este Tribunal da 3ª Região:

*AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO - RETENÇÃO DAS BENFEITORIAS REALIZADAS - IMPROCEDÊNCIA. I - O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo. II - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do código de defesa do consumidor nos contratos vinculados ao SFH, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato. III - Os imóveis financiados através de contratos de mútuo apresentam-se hipotecados em favor do agente financeiro, razão pela qual, não se afigura razoável impor à CEF o dever de indenizar as despesas efetuadas em imóvel, ante a posse exercida de boa fé, durante vários anos. Note-se que é vedada tal conduta, pelo próprio contrato, em sua clausula 13ª, parágrafo 2º (fls. 52v). IV - Agravo legal improvido. (TRF 3ª R., 2ª T., AC 2009.61.10.006936-1, Rel. Des. Cotrim Guimarães, DJF3 CJI DATA:17/02/2011 PÁGINA: 216)*

Também caminha neste sentido a Jurisprudência pátria:

*ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. APLICAÇÃO DO CDC. INDENIZAÇÃO POR BENFEITORIAS AFASTADA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIR VALORES PAGOS. - Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos do SFH, uma vez que se trata de prestação de serviços em que o mutuário é o destinatário final. Precedentes do STJ. - Não há necessidade do mutuante indenizar o mutuário pelas benfeitorias úteis realizadas, uma vez que a hipoteca atinge o imóvel como um todo, incluindo as acessões, melhoramentos ou construções do imóvel. - Na execução do imóvel é desnecessária a restituição dos valores pagos, que serão retidos pelo credor como compensação pelos prejuízos causados em virtude da inadimplência do devedor. - Apelação parcialmente provida. (TRF 4ª Região, 3ª Turma, AC 200271000154030, Rel. Des. Fed. CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, j. 06.03.06, DJ 17/05/2006 PÁGINA: 737)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. ADJUDICAÇÃO DE IMÓVEL HIPOTECADO. INDEFERIMENTO. POSSE DE BOA-FÉ. DIREITO À RETENÇÃO PELAS BENFEITORIAS REALIZADAS. IMPOSSIBILIDADE. 1. HIPÓTESE NA QUAL SE BUSCA PROVIMENTO JUDICIAL QUE GARANTA, EM FAVOR DA CEF - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, IMISSÃO IMEDIATA NA POSSE DE IMÓVEL PERTENCENTE AO SFH - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO GRAVADO COM CLÁUSULA DE HIPOTECA IMOBILIÁRIA. 2. TRATANDO-SE DE ADJUDICAÇÃO DE IMÓVEL HIPOTECADO, NÃO HÁ COMO ADMITIR-SE DIREITO DE RETENÇÃO A GARANTIR INDENIZAÇÃO POR BENFEITORIAS, PURA E SIMPLEMENTE, HAJA VISTA INEXISTIR QUALQUER DIREITO ÀQUELA INDENIZAÇÃO. 3. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. (TRF 5ª Região, 2ª Turma, AG 9905664254, Rel. Des. Fed. Petrucio Ferreira, DJ - Data::16/10/2000 - Página::248).*

**Do agravo retido nos autos**

O autor, ora apelante, interpôs agravo retido contra decisão que indeferiu a tutela antecipada para suspender todos os atos de execução extrajudicial.

Com o reconhecimento da constitucionalidade e da regularidade do procedimento de execução extrajudicial fundado no Decreto-lei 70/66 por esta decisão, resta prejudicada a análise do recurso interposto na forma retida.

Pelo exposto e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso de apelação**, restando prejudicada a análise do agravo retido.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 10 de junho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000989-68.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.000989-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : LUNA PERFUMES E PRESENTES LTDA e outros  
: LUCIMARA DOS SANTOS REIMBERG MONTEZ  
: CARLOS EDUARDO MONTEZ  
ADVOGADO : PAULO JOSE TELES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro  
No. ORIG. : 00009896820104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta por LUNA PERFUMES E PRESENTES LTDA e outros contra a r. sentença de fls. 51/53, declarada à fl. 57-verso, pela qual o MM. Juiz da 6ª Vara Federal de São Paulo/SP julgou improcedentes os pedidos veiculados em sede de embargos à execução, com base artigo 269, I, do Código de Processo Civil, condenando as embargantes no pagamento das custas processuais e verba honorária, esta fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Apelam as embargantes às fls. 60/65, requerendo, por primeiro, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita (Lei 1060/50), para os co-embargantes. Sustentam, preliminarmente, a nulidade da r. sentença de primeiro grau, ao fundamento de cerceamento de defesa, uma vez que requerida e não deferida pelo juízo a produção documental que demonstraria a abusividade dos encargos praticados pela embargada. Complementam que tentaram obter tais extratos a fim de demonstrar suas alegações, mas não tiveram acesso a eles, em face de obstáculo posto pela própria embargada. No mérito, aduzem que aderiram aos referidos contratos por meio de coação, sob pena de se verem protestados nos órgãos de serviço a proteção ao crédito. Requerem, ainda, a aplicabilidade ao caso da legislação consumerista, mitigando o princípio do "pacta sunt servanda", para reconhecer a ilegalidade dos juros cobrados acima do limite legal, da capitalização mensal dos juros, da cobrança da comissão de permanência cumulada com outros encargos e, por conseguinte, do excesso de execução.

Com contrarrazões da CEF às fls. 73/81.

É o relato do essencial.

**DECIDO.**

Inicialmente, defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, uma vez que presentes os requisitos da Lei nº. 1060/50 aos co-embargantes Lucimara dos Santos Reimberg Montez e Carlos Eduardo Montez.

Nesse sentido, a jurisprudência:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. IRRETROATIVIDADE DOS EFEITOS DO DEFERIMENTO.**

*I - A gratuidade da justiça pode ser concedida em qualquer fase do processo, dada a imprevisibilidade dos infortúnios financeiros que podem atingir as partes, impossibilitando-as de suportar as custas da demanda.*

*II - Todavia, a concessão do benefício só produzirá efeito s quanto aos atos processuais relacionados ao momento do pedido, ou que lhe sejam posteriores, não sendo admitida, portanto, sua retroatividade. Agravo improvido."*

(STJ, AGA 979812, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJ 05/11/2008);

**"PROCESSUAL CIVIL. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. EFEITO S EX NUNC .**

*- Os efeitos da gratuidade da justiça operam-se a partir de seu pedido."*

(STJ, AgRg no Ag 475330, 3ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 04/12/2006);

**PROCESSUAL CIVIL. PESSOA JURÍDICA. GRATUIDADE PEDIDA COM A APELAÇÃO. DESERÇÃO DECRETADA PELO MAGISTRADO SINGULAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REFORMA PELO TRIBUNAL ESTADUAL, COM EFEITOS EX TUNC AMPLO. PROVA. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. LIMITAÇÃO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA DE MODO A EXCLUIR CONDENAÇÃO PRETÉRITA. LEI N. 1.060/50, ART. 2º CPC, ART. 511.**

*I. Segundo a orientação jurisprudencial do STJ, a pessoa jurídica, em tese, pode fruir da assistência judiciária, sendo impossível, em sede especial, reverem-se os fatos que levaram o Tribunal estadual à concessão do aludido benefício, ante o óbice da Súmula n. 7.*

*II. Todavia, a gratuidade não opera efeitos ex tunc, de sorte que somente passa a valer para os atos ulteriores à data do pedido, não afastando a sucumbência sofrida pela parte em condenação de 1º grau, que somente pode ser revista se, porventura, acatado o mérito da sua apelação, quando do julgamento desta.*

*III. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido."*

(STJ, RESP 556081, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 28/03/2005).

Ademais, no que tange à concessão dos benefícios da justiça gratuita para pessoa jurídica, não houve demonstração pelos embargantes que autorize tal deferimento.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"Cumprе destacar que é posição do Superior Tribunal de Justiça que, afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso sem antes se pronunciar sobre o pedido de gratuidade, de forma que, caso venha a ser este indeferido, então deverá ser oportunizado à parte o recolhimento do preparo (RESP 440007).*

*Vale frisar, outrossim, que o caso dos autos cuida não somente da possibilidade de concessão de assistência judiciária gratuita às pessoas jurídicas, mas, principalmente, acerca da comprovação da efetiva necessidade às benesses da lei. De fato, trava-se importante discussão acerca de uma interpretação ampliativa da Lei de assistência judiciária gratuita, isto porque seus dispositivos são claros no sentido de que é cabível essa concessão para todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado sem prejuízo do sustento próprio ou da família (artigo 2º, Lei n.º 1.060/50).*

*Assim, a interpretação literal do artigo em comento autorizaria concluir pela impossibilidade de sua aplicação às pessoas jurídicas. É fato, contudo, que uma interpretação teleológica da lei em comento demonstra a possibilidade de extensão de suas benesses às pessoas jurídicas, desde que estas demonstrem, evidentemente, a impossibilidade de arcar com as custas processuais e despesas com honorários advocatícios sem prejuízo à saúde financeira da sociedade.*

*Tenho que o acesso ao Judiciário é amplo, estando voltado, também, às pessoas jurídicas. Assim, diante da verificação da existência do pressuposto carência econômica, deve o acesso ser recepcionado com liberalidade.*

*Nesse sentido, já teve oportunidade de se pronunciar o Superior Tribunal de Justiça, in verbis:*

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PESSOA JURÍDICA.**

*Cabe à pessoa jurídica, que comprovar não ter condições de suportar os encargos do processo, não relevando se ela possui fins lucrativos ou beneficentes, o benefício da justiça gratuita.*

*Embargos conhecidos e rejeitados."*

(SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, Classe: ERESP - EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 321997, Processo: 200201394835/MG, Órgão Julgador: CORTE ESPECIAL, DJ DATA:16/08/2004, Relator(a) CESAR ASFOR ROCHA)

*Entendo, assim, caber à pessoa jurídica - que comprovar não ter condições de arcar com os encargos do processo (frise-se!) - o benefício da assistência judiciária gratuita.*

*A agravante apresentou os balancetes analíticos da empresa (fls. 90/103), demonstrando a situação de carência econômica, uma vez que registra pendências financeiras, sendo os custos e as despesas superiores às receitas.*

*Por fim, necessário destacar que cabe à parte contrária impugnar o direito à assistência judiciária, em qualquer momento do processo, nos termos do artigo 4º, §2º e 7º da Lei n.º 1.060/50, sendo que a parte que formulou declaração falsa para obter o benefício indevidamente pode ser condenada ao pagamento até o décuplo das custas judiciais (artigo 4º, §1º, da Lei n.º 1.060/50)."*

Deste modo, considerando que nenhum novo elemento foi trazido na peça recursal fica indefiro os benefícios da Lei n.º 1060/50, para LUNA PERFUMES E PRESENTES LTDA.

**Cerceamento de Defesa**

No que se refere à alegação de cerceamento de defesa, a prova concerne a fatos. Para que seja necessária a prova pericial ou a juntada dos documentos pretendidos pelos recorrentes (extratos bancários e discriminativos dos juros), é necessária a existência de fatos concretos alegados por uma parte e contrariados por outra cuja compreensão não possa prescindir do concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova requerida é impertinente. A matéria de defesa que as embargantes pretendem demonstrar é meramente jurídica: capitalização de juros de mora e cumulação indevida da cobrança de encargos de inadimplemento. Nesse sentido, a jurisprudência:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO BANCÁRIO. CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL. ESCRITURA PÚBLICA DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO. MORA. 1. A discussão sobre encargos contratuais é matéria de direito. 2. Os juros remuneratórios são devidos à taxa contratada; salvo se comprovado, in concreto, que são abusivos, assim entendidos aqueles que discrepem significativamente da média de mercado. 3. É permitida a capitalização de juros em periodicidade inferior à semestral nas cédulas de crédito industrial. 4. Admite-se a capitalização mensal de juros nos contratos bancários celebrados após a edição da Medida Provisória nº 1.963-17/2000. 5. O reconhecimento da exigibilidade dos encargos remuneratórios caracteriza a mora do devedor. 6. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, 3ª Turma, AGA 200801195363, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, j. 23.04.2009, DJe 06.05.2009);

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROVA PERICIAL. DESCABIMENTO. 1. Embora, em princípio, seja do magistrado a que se destina a prova o juízo a propósito da necessidade de produção da mesma, podendo inclusive determinar de ofício as necessárias à instrução do processo, os elementos que compõem o instrumento põem em evidência que a divergência entre as contas não é decorrente de fundamentos contábeis, mas dos critérios adotados em sua elaboração. 2. O objeto da controvérsia está nas rubricas remuneratórias sobre as quais o exequente fez incidir o percentual de recomposição, na taxa dos juros moratórios e de correção monetária de que se utilizou -taxa SELIC acumulada, desde o mês de janeiro de 1996-, na extensão dos cálculos até janeiro de 2001, sem limitação a junho de 1998, quando se afirma realizado o implante do percentual devido em folha de pagamento, e reflexos na verba advocatícia, que o embargante entende, inclusive, insuscetível de ser reclamada no mesmo processo executório, porque substancia parcela autônoma, de titularidade do profissional. 3. Questões jurídicas, e não contábeis, que cabe ao magistrado, e não a contador ou outro profissional, resolver, à luz do título judicial exequendo. 4. Agravo a que se dá provimento."*

(TRF 1ª Região, AG 200501000536276, Rel. Des. Fed. Carlos Moreira Alves, j. 06.02.2006, DJ. 16.02.2006, p. 44);

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA DE DIREITO. 1. Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, ou seja, cálculos aritméticos da certidão da dívida ativa, não há que se falar em necessidade de produção de perícia contábil. 2. Outrossim, sendo o próprio julgador o destinatário da prova, cabe-lhe zelar pela rápida solução da contenda, indeferindo provas que se lhe afigurem descabidas. 3. Nos termos do artigo 130 do CPC, incumbe ao magistrado verificar a necessidade de serem realizadas provas, de acordo com o seu livre convencimento. 4. Além disso, o recorrente não fundamentou de forma precisa a indispensabilidade da produção da prova pericial requerida, limitando-se a afirmar, genericamente, que os valores podem não ser devidos e que podem estar errados, tendo em vista possíveis deduções e a aplicação do princípio da não-cumulatividade. 5. Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental não conhecido."*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AG 200403000474890, Rel. Des. Fed. Marcio Moraes, j. 21.02.2008, DJ 05.03.2008, p. 358);

*"Processual Civil. Embargos à Execução. Aplicação da Taxa Referencial (TR). Perícia contábil. Desnecessidade. A aplicabilidade da TR como índice de atualização monetária é matéria exclusivamente de direito, não se submetendo à prova pericial. Agravo de Instrumento provido."*

(TRF 5ª Região, AG 200405000162494, Rel. Des. Fed. Lazaro Guimarães, j. 06.09.2005, DJ 14.10.2005, p. 914).

Assim, conforme se verifica dos autos, os recorrentes não suscitam fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular, a discussão acerca da capitalização de juros e da cobrança de taxas extraordinárias ao contrato são matérias de viés eminentemente jurídico, vale dizer, uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que pretende revisar, para se aferir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado.

Rejeito, portanto, a matéria preliminar.

### **Coação**

Não merece, igualmente, guarida a pretensão da parte apelante de anular os negócios jurídicos entabulados sob fundamento de vício de consentimento resultante de coação.

Segundo o magistério de Pablo Stolze Gagliano, coação é "toda a violência psicológica apta a influenciar a vítima a realizar negócio jurídico que sua vontade interna não deseja efetuar".

Assim, não é possível presumir qualquer dos defeitos do negócio jurídico (erro, dolo ou coação, nos termos da Lei Civil), competindo a quem alega demonstrar sua ocorrência, ônus do qual, no caso dos autos, os apelantes não lograram se desincumbir.

Neste sentido, a jurisprudência:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CONTRATO DE FORNECIMENTO DE DERIVADOS DE LARANJA. SUPER SAFRA. DISTRATO COM TRANSAÇÃO. "PHASE OUT". ANULABILIDADE. COAÇÃO. INEXISTÊNCIA. - Não há ofensa ao art. 535 do CPC se o acórdão recorrido examinou, motivadamente, todas as questões pertinentes à solução da controvérsia. - No contrato de fornecimento de derivados de laranja, em razão de uma super safra, houve transação e distrato, nos quais a recorrente cedeu aos plantadores de laranja, na maioria seus sócios, a opção de venda diretamente à recorrida, por preço substancialmente superior àquele praticado no mercado. - É direito subjetivo das partes promover a renegociação de cláusula contratual - "phase out" - a qualquer tempo, respeitada a autonomia das vontades contratantes. Havendo participação ativa dos sócios na venda direta do produto e ausência de prova da alegada coação, improcede a pretensão de anulabilidade da transação. - É válido o distrato com transação que assegura a opção de venda do produto diretamente aos sócios, implementado com preço superior ao do mercado, especialmente em período de super safra. Recurso Especial improvido."

(STJ, 3ª Turma, REsp 200703003212, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJE 18.05.2010) - grifei;

"CIVIL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. ALIENAÇÃO DE INSTALAÇÕES DE UNIDADE EDUCACIONAL. RECURSOS ORIUNDOS DO FUNDO DE APOIO AO DESENVOLVIMENTO SOCIAL - FAS. NÃO INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CLÁUSULA EXPRESSA. ACEITAÇÃO. COAÇÃO NÃO COMPROVADA.

(...)

3. Se por necessidade, dificuldade financeira ou qualquer outro motivo a autora manifestou concordância com o montante e a forma de liberação dos recursos à contraente do empréstimo para possibilitar a venda do Colégio Alvorada, isso, à toda evidência, não se confunde com o vício da coação, pelo que não procede a alegação da autora de que foi coagida pela CEF a renunciar à correção monetária. 4. Apelação da autora improvida."

(TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 200034000081860, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, e-DJF1 06.08.210, p. 83);

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SFH. REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. PROVA PERICIAL DESNECESSÁRIA. SUBSTITUIÇÃO DO SISTEMA SACRE PELO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ANATOCISMO. FORMA DE AMORTIZAÇÃO. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. 1. Revela-se discipienda a realização de prova pericial quando o objeto da lide se restringe à interpretação de cláusulas contratuais em contrato de mútuo habitacional, por se tratar de matéria essencialmente de direito. 2. Considerando-se os princípios da obrigatoriedade e da autonomia dos contratos celebrados, bem como o fato de inexistir qualquer prova acerca da coação sofrida pela parte autora ao celebrar o contrato em tela, verifica-se, in casu, que não restou configurada qualquer abusividade ou ilegalidade quanto às disposições contratuais, pelo que são válidas e eficazes as cláusulas contratuais originariamente convencionadas que determinam a aplicação do SACRE e a impossibilidade de utilização do Plano de Equivalência Salarial

(...)

7. Apelação desprovida."

(TRF 2ª Região, 8ª Turma Especializada, AC 200551010274130, Rel. Des. Fed. Marcelo Pereira, E- DJF2R 26.01.2011, p. 168).

Assim, entendo válido e eficaz o ato de contratação havido entre as partes.

#### **Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor**

Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."

Contudo, não restou demonstrada a alegada onerosidade excessiva que justifique, de plano, a declaração de nulidade de cláusulas contratuais.

Ademais, não é viável ao juízo reconhecer **de ofício** nulidades não alegadas, ou ainda, objeto de alegações genéricas pela parte, com fulcro na lei consumerista. Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA, INADMISSIBILIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA. DECISÃO CONTRADITÓRIA. INOCORRÊNCIA.

1 - Reconsideração da decisão que conheceu do agravo de instrumento para dar parcial provimento ao recurso especial.

2 - É vedado aos juízes de primeiro e segundo grau, com fundamento no art. 51 do CDC, julgar, sem pedido expresso, a abusividade de cláusulas contratuais.

3. Jurisprudência consolidada. Precedentes.

(...)

(STJ, 3ª Turma, AgRg nos EDcl no Ag 836599/SC, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 08.10.2010).

#### **Juros**

No que tange à capitalização de juros, *in casu*, é permitida, pois o contrato foi celebrado em 16/05/2008 (fls. 25/30), ou seja, posteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 reeditada sob o nº 2.170-36/2001, que admite a capitalização mensal, condicionada à expressa previsão contratual (Cláusula Terceira).

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 05 E 07 DO STJ. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM JUROS MORATÓRIOS E MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

Com a edição da MP nº 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001, a Eg. Segunda Seção deste Tribunal passou a admitir a capitalização mensal nos contratos firmados posteriormente à sua entrada em vigor, desde que houvesse previsão contratual.

(...)"

(AgRg nº REsp 889175/RS, 4ª Turma, Min. Helio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, p. 215.)

Ressalte-se que, após a edição da Lei nº 4.595/64, as limitações fixadas pelo Decreto 22.626/33 não se aplicam aos contratos bancários.

Nesse sentido é a súmula 596 do Supremo Tribunal Federal:

*"As disposições do Decreto 22.626/1993 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional."*

No mais, em relação à limitação dos juros em 12% ao ano, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. Tal questão encontra-se cristalizada nas Súmulas nºs 596 e 648, do próprio Supremo Tribunal Federal, conforme se vê da transcrição a seguir:

**"Súmula 596.** *As disposições do decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."*

**"Súmula 648.** *A norma do § 3º do art. 192 da constituição, revogada pela Emenda Constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."*

Destaco, ainda, que o Excelso Pretório editou a **Súmula Vinculante nº 07**, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648, acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios.

Verifica-se, ainda, a inaplicabilidade do disposto no artigo 406 do Código Civil, pois só há incidência deste dispositivo legal quando não há pactuação dos juros, o que não é o caso dos autos.

### **Comissão de Permanência**

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

*"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."*

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: *"Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato."*

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, a comissão de permanência está prevista na cláusula 10, parágrafo primeiro do contrato, nos seguintes termos: *"O inadimplemento das obrigações assumidas neste instrumento sujeitará o débito, apurado na forma deste contrato, à comissão de permanência calculada com base na composição dos custos financeiros de captação em Certificado de Depósito Interfinanceiros - CDI, verificados no período de inadimplemento, e da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês acrescido de juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês ou fração."*

Assim, a cobrança de comissão de permanência com base na composição dos custos financeiros em CDI, é lícita. A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência. Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

*"(...) Analisada a questão sob tais fundamentos, verifica-se que a comissão de permanência possui natureza tríplice: a) funciona como índice de remuneração do capital mutuado (juros remuneratórios); b) atualiza o valor da moeda (correção monetária); e c) compensa o credor pelo inadimplemento contratual e o remunera pelos encargos*

decorrentes da mora. Desse modo, qualquer cumulação da comissão de permanência com os encargos previstos pelo Código Civil, sejam estes moratórios ou não, representa "bis in idem", observada a natureza jurídica dos institutos em questão.

Em conclusão, a comissão de permanência não deve ser cumulada com os juros moratórios, pois o cálculo daquele encargo toma por base a taxa de inadimplência existente no mercado, incorporando em seus índices a prefixação das perdas e danos sofridos pelas instituições financeiras em razão do inadimplemento das obrigações assumidas por seus devedores.

É de se reconhecer, portanto, que a comissão de permanência, uma vez aplicada, leva ao afastamento dos encargos moratórios previstos no Código Civil, motivo pelo qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida."

A Súmula nº. 30 do Superior Tribunal de Justiça veda a cumulação determinando: "A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis." E a Súmula nº. 296 também determina: "Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."

Sobre a questão, a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no agravo regimental no recurso especial nº 706.368/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJU de 08/08/05:

*"DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual."*

Como analisado anteriormente, apesar de a cobrança de comissão de permanência possuir autorização legal, não pode ser cumulada com outras taxas, juros, multas ou encargos resultantes da impontualidade.

Sendo assim, a comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDI), acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios), dos juros de mora e multa previstos no contrato é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".*

*I - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).*

*II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.*

*III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS.*

*Agravo regimental improvido, com imposição de multa."*

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 656884/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 07.02.2006, DJ 03.04.2006, p.353).

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EMPRESARIAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ENCARGOS NA FASE DE INADIMPLÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.*

*1. Somente nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*

*2. Na fase de inadimplemento, será admitida a incidência da comissão de permanência, a qual, segundo a Súmula 294 do STJ, não é considerada potestativa desde que "calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato", não podendo ser acumulada com taxa de rentabilidade, juros de mora, correção monetária ou qualquer outro tipo de encargo contratual.*

*3. Apelação interposta pela parte autora conhecida em parte e improvida. Apelação interposta pela parte ré a que se nega provimento."*

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200338010003644, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Navarro de Oliveira, j. 27.08.2010, e-DJF1 06.09.2010).

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE.*

*1. A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil (BACEN) e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.*

*2. É admissível a comissão de permanência nos contratos bancários, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central (Súmulas 294 e 296 do STJ), sendo, todavia, incabível a sua cumulação com a taxa de rentabilidade, que possui natureza jurídica de taxa variável de juros remuneratórios.*

*3. Agravo que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200861190070705, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.05.2010, DJF3 CJ1 02.06.2010, p. 103).

Frise-se que não há ilegalidade na cobrança de comissão de permanência a partir do inadimplemento, desde que a mesma seja exclusiva, sem a cumulação de qualquer outro encargo. Com tais considerações, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para que o valor do débito apurado na forma do contrato firmado entre as partes seja atualizado com base exclusivamente na comissão de permanência, excluída de sua composição a taxa de rentabilidade, bem como sua cumulação com demais encargos de mora, na forma acima fundamentada.

Em face da sucumbência mínima da CEF, mantenho a sucumbência fixada na r. sentença de primeiro grau, observadas as peculiaridades da Lei n.º 1060/50.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0204453-95.1996.4.03.6104/SP  
2009.03.99.001121-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : HEROI JOAO PAULO VICENTE  
APELADO : ANTONIO LUIZ BENEDUSI -ME e outro  
: ANTONIO LUIZ BENEDUSI  
No. ORIG. : 96.02.04453-5 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de execução por quantia certa proposta pela Caixa Econômica Federal em face de ANTONIO LUIZ BENEDUSI - ME e Antônio Luiz Benedusi, visando à cobrança de saldo devedor do Contrato de "Abertura de Crédito com Garantia Real e Fidejussória - Desconto de Duplicatas", cujo valor, à época do ajuizamento da ação, importava R\$ 439.274,95 (quatrocentos e trinta e nove mil duzentos e setenta e quatro reais e noventa e cinco centavos).

A sentença de fls. 203/205 indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos preconizados pelo artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em face da inadequação da via processual eleita, sob o fundamento de que o contrato em questão não tem força de título executivo. Não houve condenação na verba honorária em face da ausência de contrariedade.

Em sua apelação de fls. 209/214, a Caixa Econômica Federal pugna pela reforma da sentença, sustentando que o título em que se funda a ação possui força executiva conferida pela Lei nº. 10.931/04. Alternativamente, aduz que, em observância ao princípio da instrumentalidade do processo, a i. magistrada de primeiro grau deveria ter convertido o feito executivo em ação monitória, a fim de aproveitar o "ato jurídico perfeito" consubstanciado pela citação do executado.

É o relato do essencial.

DECIDO.

Pelo exposto, **sendo o recurso manifestamente improcedente, nego-lhe seguimento**, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, mantendo a sentença por fundamento diverso.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001144-27.2008.4.03.6105/SP  
2008.61.05.001144-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO SOARES JODAS GARDEL e outro  
APELADO : REGINALDO E AMANDA GRAFICA LTDA e outros  
: AMANDA MARIA SUZAKI  
: REGINALDO AVILA VIEIRA

#### DECISÃO

Trata-se de execução por quantia certa contra devedor solvente ajuizada pela Caixa Econômica Federal em face de REGINALDO E AMANDA GRAFICA LTDA., Amanda Maria Suzaki e Reginaldo Ávila Vieira, visando à cobrança de saldo devedor do Contrato de Empréstimo e Financiamento à Pessoa Jurídica cujo valor, à época, somava R\$ 12.703,79 (doze mil setecentos e três reais e setenta e nove centavos).

A sentença de fls. 21/24 indeferiu a inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos preconizados pelo artigo 267, I e VI, combinado com os artigos 295, V, e 618, I, todos do Código de Processo Civil, em face da inadequação da via processual eleita, sob o fundamento de que o contrato em questão não tem força de título executivo. Não houve condenação na verba honorária em face da ausência de contrariedade.

Em sua apelação de fls. 28/32, a Caixa Econômica Federal pugna pela reforma da sentença, sustentando que o título executivo preenche os requisitos legais estabelecidos no artigo 586 do Código de Processo Civil e é apto a embasar a execução, uma vez que possui valor determinado e contém a assinatura de duas testemunhas.

É o relato do essencial.

DECIDO.

As partes firmaram Contrato de Empréstimo e Financiamento à Pessoa Jurídica de fls. 06/12, mediante o qual a Caixa Econômica Federal - CEF emprestou aos apelados o valor de R\$ 10.600,00 (dez mil e seiscentos reais), os quais deveriam ser pagos em 12 prestações mensais, acrescidos dos encargos pactuados.

Conforme se verifica, trata-se de contrato de empréstimo/financiamento (mútuo), uma vez que o crédito é determinado, as cláusulas financeiras são expressas, bem como está assinado por duas testemunhas, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil, sendo por isso considerado título executivo extrajudicial.

Não é o caso de se aplicar a Súmula nº 233 do Superior Tribunal de Justiça, pois o valor da dívida é demonstrável de plano, sendo sua evolução aferível por simples cálculo aritmético, diferentemente do que ocorre no contrato de abertura de crédito em conta corrente.

O Superior Tribunal de Justiça já exarou entendimento no sentido do exposto:

*PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO. OBJEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADMISSIBILIDADE. CONTRATO. MÚTUO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL.*

*1 - Transitada em julgada a decisão definitiva da causa, todas as alegações e defesas que poderiam ter sido formuladas para o acolhimento ou rejeição do pedido reputam-se arguidas e repelidas. Trata-se do denominado efeito preclusivo da coisa julgada. 2 - Somente comporta exceção de pré-executividade aquelas hipóteses em que a aferição da inviabilidade da execução dispensa maior dilação probatória. 3 - O contrato de mútuo bancário, ainda que os valores sejam depositados em conta corrente, é título executivo extrajudicial. Precedentes. 4 - Recurso especial provido.*

(4ª Turma, REsp 200500929787, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJE 04/08/2009);

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO FIXO. TÍTULO EXECUTIVO CONFIGURADO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."*

(4ª Turma, AGA 200501117675, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 13/10/2008)

*"Embargos à execução. Contrato de mútuo. Julgamento extra petita. Comissão de permanência. TR. 1. Tratando-se de contrato de mútuo com valor certo, acompanhado de nota promissória, não incide a Súmula nº 233 desta Corte. 2. Não cuidando o Acórdão recorrido da atualização pela TR, ausente do especial a violação ao art. 535 do Código de Processo Civil, não há como decidir sobre o tema. 3. O Acórdão recorrido asseverou que não foram estipulados nem o anatocismo nem a comissão de permanência, com o que não há como deles cuidar. Se existe contradição entre o Acórdão recorrido e aquele dos embargos de declaração, deveria a parte interessada ter chegado ao especial com o apoio do art. 535 do Código de Processo Civil. É, sem tal suporte, invencível a afirmação constante do Acórdão recorrido de que um e outra não constam do pacto. Presente a Súmula nº 07 da Corte. 4. Não agride nenhum dispositivo legal o julgamento da apelação que exclui um dos embargantes da execução, ao fundamento de não ter assinado os títulos em execução, tudo estando na cobertura do § 3º do art. 267 do Código de Processo Civil. 5. Recursos especiais não conhecidos."*

(3ª Turma, REsp 200200664522, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 04/08/2003, p. 293);

Colaciono, ainda, precedentes desta e. Corte:

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA AJUIZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL REFERENTE A CONTRATO DE EMPRÉSTIMO SOB CONSIGNAÇÃO AZUL - TÍTULO EXECUTIVO, NOS TERMOS DO ART. 585, II, DO CPC - RECURSO PROVIDO.*

*1 - Agravo Legal interposto contra decisão que, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao recurso de apelação.*

*2 - A execução foi ajuizada tendo por base o contrato de mútuo bancário - denominado "Consignação Azul", onde o crédito é determinado, as cláusulas financeiras são expressas e ainda está assinado por duas testemunhas, sendo considerado título executivo extrajudicial, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil.*

3 - A hipótese dos autos não se confunde com os contratos de abertura de crédito, como entendeu a MMª. Juíza a quo.  
4 - Recurso provido para reformar a decisão monocrática e dar provimento à apelação da CEF e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja dado prosseguimento à execução.

(AC nº 1032832, proc. nº 2004.61.05.012072-0/SP, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 17/02/2009, DJ 23/03/2009, p. 358)

**EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA - CONTRATO DE EMPRÉSTIMO PESSOAL - TÍTULO EXECUTIVO - LIQUIDEZ - ART. 586 DO CPC - RECURSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL PROVIDO, PARA AFASTAR A EXTINÇÃO DO FEITO EXECUTIVO - SENTENÇA REFORMADA.**

1. No caso, a execução está respaldada em Contrato de Empréstimo ou Financiamento, título extrajudicial com eficácia executiva, nos termos do inc. II do art. 585 do CPC.

2. "A Súmula 233 do STJ não alcança os contratos de crédito fixo" (AGA nº 512510 / RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 18/12/2006, pág. 362)

3. Se houve abuso praticado pela CEF na apuração dos encargos contratuais pactuados, tal questão é tema a ser resolvido em sede de embargos do devedor, garantido o Juízo, nos exatos termos do que dispõe o art. 741 c.c. o art. 745, ambos do CPC, no âmbito dos quais terá o executado ampla oportunidade de defesa, e o magistrado, elementos concretos para formar sua convicção.

4. Recurso da CEF provido, para afastar a extinção do feito, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, dando-se prosseguimento à execução.

(AC nº 1032868, proc. nº 2004.61.05.014122-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18/06/2007, DJ 24/07/2007, p. 686)

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para anular a r. sentença de primeiro grau e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001166-08.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.001166-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A  
ADVOGADO : CASSIO MARTINS CAMARGO PENTEADO JUNIOR e outro  
APELADO : JANDIRA RODRIGUES DE AZEVEDO e outro  
: ANIBAL JOSE DE AZEVEDO

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada pelo Banco Nossa Caixa S/A em face de Aníbal José de Azevedo e Jandira Rodrigues de Azevedo perante o Juízo de Direito da 31ª Vara Cível da Comarca de São Paulo - Foro Central Cível visando a cobrança de saldo residual de contrato de mútuo habitacional em virtude dos requeridos não obedecerem as normas que dispõem sobre o Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS.

Primeiramente o feito tramitou perante a Justiça Estadual, tendo o d. Juiz de Direito extinto o processo nos termos do art. 267, IV e VI, do Código de Processo Civil. A parte autora apelou e o e. Primeiro Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo deu provimento ao apelo e anulou a sentença (fls. 90/91).

Os autos retornaram à Vara de origem, tendo a parte autora requerido a remessa dos autos para a 14ª Vara Federal, uma vez que o processo nº 2004.61.00.000995-2, trata de ação declaratória que possui as mesmas partes e a causa de pedir é idêntica a deste feito e, como foi realizada a citação dos requeridos, o Juízo Federal havia se tornado prevento (fls. 95/96). O pedido foi deferido e os autos foram enviados à Justiça Federal (fls. 98).

O feito foi distribuído à 14ª Vara Federal Cível de São Paulo, com a posterior redistribuição para a 25ª Vara Cível (fls. 108). Os requeridos foram citados (fls. 112/113).

Às fls. 134 o d. Juiz determinou à parte autora que regularizasse o polo passivo da ação para incluir a Caixa Econômica Federal, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito, bem como que providenciasse contrafé para acompanhar o mandado de citação. O despacho foi publicado na imprensa oficial (fls. 134). A parte autora manteve-se inerte.

Em face disso o d. Juiz da causa extinguiu o feito, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, III, do Código de Processo Civil. Sem condenação na verba honorária. Custas na forma da lei.

Apelou o Banco Nossa Caixa S/A requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que era necessária a intimação pessoal da parte autora para suprir a falta em quarenta e oito horas (fls. 138/141).

Os autos foram encaminhados a este Tribunal.

É o relatório.

### **DECIDO**

Verifico que o MM. Juiz determinou às fls. 134 que a parte autora regularizasse o polo passivo da ação para incluir a Caixa Econômica Federal, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito, bem como que providenciasse contrafé para acompanhar o mandado de citação.

A parte autora **não atendeu** a ordem judicial e nem dela recorreu.

Assim, operou-se a preclusão. A matéria tornou-se indiscutível.

Operada a preclusão da decisão judicial que determinou que a parte autora regularizasse o polo passivo da ação, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que extingue o processo sem resolução do mérito.

No sentido do exposto é a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PRECLUSÃO. O Magistrado deve conceder oportunidade à parte autora para que emende a inicial. À parte autora cabe cumprir o quanto determinado, no prazo fixado, impugnar a decisão, por meio do recurso próprio, ou permitir o decurso do prazo sem que qualquer providência seja efetivada, ensejando, assim, o reconhecimento da inépcia da exordial. Porquanto operada a preclusão, afigura-se inadmissível a apreciação da matéria de fundo nesta oportunidade. Apelação desprovida.

(AMS 314735, proc. nº 200761830068346, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Marcio Moraes, DJ 15/09/2009)

PROCESSUAL CIVIL - INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL - ARTIGO 267, INCISO I, DO CPC - EMENDA À INICIAL - DESCUMPRIMENTO DO PRAZO LEGAL - PRECLUSÃO.

1- A questão da aplicação dos índices do IGP-DI no reajustamento dos benefícios, é dissociada da r. sentença, que sequer adentrou o mérito. Nesse aspecto, está desatendida a disciplina do artigo 514, inciso II, do CPC, bem como inviabiliza a apreciação da matéria impugnada no recurso, nos termos do artigo 515 do mesmo diploma legal.

2- Inquestionável o fato de que os recorrentes, apesar de intimados, não cumpriram no prazo legal a determinação judicial de emenda à inicial. À evidência, operou-se a preclusão com o descumprimento do prazo estabelecido de 10 (dez) dias e, ademais, a parte autora não propôs recurso cabível em face da r. decisão que determinou a regularização do feito. Desta feita, descabida nesta seara a invocação do artigo 286 do Código de Processo Civil.

3- Ainda que o entendimento fosse diverso, os documentos apresentados fora do prazo legal, in casu, não tem o condão de regularizar a exordial. Vislumbra-se que tanto as petições de aditamento à inicial, bem como a que requereu a juntada da documentação de fls. 144/150, foram subscritas pelo advogado que firmou a exordial e não está constituído nos autos. De nenhuma validade também o substabelecimento de fl. 155, eis que promovido por esse advogado sem poderes para tanto.

4 - Apelação conhecida em parte e desprovida.

(AC 620077, proc. nº 199961070017277, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJ 22/07/2009)

AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESPACHO IRRECORRIDO. APELAÇÃO CONTRA SUBSEQÜENTE SENTENÇA TERMINATIVA. QUESTÃO PRECLUSA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1.O recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, com apoio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, é o agravo previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. Recurso admitido como agravo legal, por haver mero equívoco na indicação da sua fundamentação legal, e considerando-se a identidade de prazo e processamento.

2. A parte autora, ante a determinação de emenda da inicial, tinha duas alternativas, a saber: ou cumpria o despacho, juntando os documentos requeridos e complementado as custas, ou, discordando da determinação do juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. Todavia, não se insurgiu contra o despacho e lhe deu cumprimento apenas parcial, operando-se, destarte, a preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou o indeferimento da inicial.

3. Desnecessária a providência da intimação pessoal prevista no § 1º do artigo 267 do Código de Processo Civil, na medida em que a lei determina tal diligência apenas nas hipóteses de extinção do feito por negligência mútua das partes e abandono da causa pelo autor (incisos II e III do referido artigo 267, respectivamente), dispensando-a, por conseguinte, no caso de indeferimento da inicial (artigo 267, inciso I, da lei adjetiva).

4. Agravo legal não provido.

(AC 578725, proc. nº 200003990157270, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Marcio Mesquita, DJ 1º/09/2008)

Por fim, não se exige no caso dos autos a intimação pessoal da parte autora para o aditamento da inicial, não sendo aplicável o art. 267, § 1º, do Código de Processo Civil à hipótese de indeferimento da inicial.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido (grifei):

AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAREM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

INDEFERIMENTO DA INICIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DESCUMPRIDO. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES.

I. Inexistindo qualquer fundamento relevante, capaz de desconstituir a decisão agravada, deve a mesma ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

II. Desnecessária a intimação pessoal das partes, na hipótese de extinção do processo por descumprimento de determinação de emenda da inicial.

III. Agravo regimental improvido.

(AGEAR - Agravo Regimental nos Embargos de Declaração na Ação Rescisória nº 3.196/SP, 2ª Seção, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 29/06/2005, p. 205)

PROCESSUAL CIVIL - PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - INDEFERIMENTO DA INICIAL - DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA - DESCUMPRIMENTO - INTIMAÇÃO PESSOAL - DESNECESSIDADE - CPC, ARTS. 267, I E 284 PARÁGRAFO ÚNICO - PRECEDENTES.

- Intimadas as partes por despacho para a emenda da inicial, não o fazendo, pode o juiz extinguir o processo sem julgamento do mérito, sendo desnecessária a intimação pessoal, só aplicável às hipóteses dos incisos II e III do art. 267 do CPC.

Recurso especial conhecido e provido.

(RESP nº 204.759/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 03/11/2003, p. 287)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. VALOR DA CAUSA. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA NÃO CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 267, I E 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

Quando se dá a extinção do feito com base no art. 284, parágrafo único c/c o art. 267, I do CPC (indeferimento da inicial por inobservância ao correto valor atribuído à causa), desnecessária a intimação pessoal das partes.

Recurso provido, com a manutenção da decisão monocrática.

(RESP nº 201.048/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 04/10/99, p. 93)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PETIÇÃO INICIAL. EMENDA. INDEFERIMENTO. INTIMAÇÃO PESSOAL: DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - É desnecessária a intimação pessoal da parte, quando se tratar de extinção do processo por indeferimento da petição inicial. É que a regra inserta no par. 1. do art. 267 do CPC só se aplica às hipóteses dos incisos II e III do art. 267 do Código de 1973.

II - Precedentes do STJ: RESP 12.553/PE, RESP 58.295/RJ e RESP 59.031/RJ.

III - recurso especial não conhecido.

(RESP nº 153.313/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Adhemar Maciel, DJ 02/02/98, p. 102)

Pelo exposto, **sendo o recurso manifestamente improcedente, nego-lhe seguimento**, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001200-17.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.001200-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : MARIA DO CARMO DOS SANTOS

ADVOGADO : CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA FERNANDA BERE MOTTA e outro

APELADO : OS MESMOS

PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela Caixa Econômica Federal e por Maria do Carmo dos Santos contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 4ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls. 178/194 que, nos autos da ação de revisão contratual proposta em face da Caixa Econômica Federal, julgou parcialmente procedentes os pedidos para condenar a CEF a proceder a revisão do valor das prestações do contrato delas excluindo o valor relativo ao Coeficiente de Equiparação Salarial, mantida a equivalência salarial.

A CEF, em suas razões (fls. 197/201), pugna pela reforma da sentença, sustentando a observância das cláusulas contratuais no cálculo das prestações do financiamento.

Em suas razões de apelação a parte autora (fls. 204/222), em preliminar, pugna pela nulidade da sentença ante a não realização de prova pericial. No mérito limita-se a repetir os argumentos lançados na inicial.

Com contrarrazões da parte autora, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório, decidido.

A r. sentença deve ser anulada.

Em que pese o Magistrado singular ter sentenciado o feito independentemente da produção de perícia contábil, há que se considerar que se trata de ação na qual os autores visam o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações e dos índices e critérios utilizados para atualização e amortização do saldo devedor, o que revela a necessidade de realização de prova pericial para apuração mais completa dos fatos.

Nas ações que envolvem o cumprimento de contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH é aconselhável que o Magistrado determine, de ofício, se necessário, a produção da prova pericial (artigo 130, do Código de Processo Civil), a fim de que sejam reunidos nos autos mais elementos capazes de formar sua convicção.

Assim já decidi a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. QUESTÃO CONTROVERTIDA ENTRE AS PARTES. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. ART. 130, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.*

*1. Controvertido o cumprimento da cláusula de reajuste das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário, impõe-se a produção da prova pericial contábil.*

*2. Nas demandas atinentes ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, é inquestionável sua relevância social, de sorte que o juiz, reputando necessária a prova pericial contábil, deve determinar sua produção, ainda que de ofício."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2000.61.19.025724-7 - Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos - 2ª Turma - j. 07/08/07 - v.u. - DJU 17/08/07, pág. 639).

Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, tenho que os fatos que se pretendem provar dependem da produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito.

É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.

Confirmam-se, nesse sentido, a título de exemplo, os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PERÍCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. NULIDADE. I. Hipótese em que um dos pedidos consiste na revisão dos reajustes das prestações, pretensão formulada sob alegação de não-observância dos índices de aumento da categoria profissional do mutuário em desrespeito à cláusula PES. II. Necessidade de conhecimento dos índices de aumento da categoria profissional e devidas operações de aferição da alegação de reajustes em índices superiores, revelando-se imprescindível a perícia. III. Sentença anulada, prejudicado o recurso."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2001.61.00.001979-8 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 5ª Turma - j. 31/05/10 - v.u. - DJF3 CJ1 16/07/10, pág. 426)

*"PROCESSUAL CIVIL: CONTRATOS DO SFH. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS DO PERITO. INADMISSIBILIDADE DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 33, CAPUT, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.*

*I - O juiz é o destinatário da prova, sujeito da relação processual responsável por verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.*

*II - O feito originário trata de ação na qual o ora agravante visa o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações, bem como, seja suspenso o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.*

*III - Quanto à alegação de que não foi observado pela Caixa Econômica Federal - CEF a correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES, tal comprovação deve restar configurada por meio da produção de prova pericial.*

*IV - Levando-se em conta a natureza da ação e os fatos que se pretendem provar, aconselhável é a produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito originário.*

*V - É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.*

(...)"

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.031524-5 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª Turma - j. 29/08/06 - v.u. - DJU 15/09/06, pág. 425).

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - SFH - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - NECESSIDADE - AGRAVO PROVIDO.

1. O Juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.

2. No contrato de mútuo celebrado pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES), as prestações serão reajustadas no mesmo percentual da variação salarial da categoria profissional a que pertencer o devedor (mutuário), tornando-se imprescindível a produção de prova pericial (contábil), sob pena de estar configurado cerceamento de defesa.

3. Agravo provido."

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.051869-7 - Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce - 5ª Turma - j. 21/03/05 - v.u. - DJU 10/05/05, pág. 361).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a r. sentença, para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja realizada a prova pericial e, após oportunizada a instrução processual, profira-se nova sentença. Prejudicadas as apelações.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara e origem.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001380-26.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.001380-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : MARIA LUCIA SOUZA DOS SANTOS e outro

: NATANAEL JOVINO DOS SANTOS

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MILENE NETINHO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face da Caixa Econômica Federal em que a parte autora visa à revisão do contrato de mútuo hipotecário firmado nos termos do Sistema Financeiro da Habitação. A ação foi ajuizada em 23/02/2001 (fls. 02).

Na sentença de fls. 317/320 o MM. Juízo *a quo* reconheceu a perda de objeto da ação, em razão da arrematação do imóvel objeto do financiamento e julgou extinto o feito, sem análise do mérito, **nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.**

A parte autora interpôs apelação na qual sustentou, preliminarmente, que a sentença é nula em razão do julgamento antecipado da lide, o que impediu a produção de prova pericial e, no mérito reiterou os argumentos expostos na petição inicial (fls. 334/369).

**DECIDO.**

Preliminarmente, não há que se discutir a utilidade da perícia contábil à vista das controvérsias instaladas entre as partes, uma vez que o imóvel objeto do financiamento já foi arrematado em 17/12/2001.

Rejeito a matéria preliminar .

No mais, 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 imóvel objeto do contrato de mútuo habitacional foi arrematado pela Caixa Econômica Federal, em execução extrajudicial em 17/12/2001, tendo a carta de adjudicação sido registrada em 21/03/2002 (fl. 302), ou seja, no curso da presente ação que foi proposta em 23/01/2001 (fls. 02), caracterizando a falta de interesse processual superveniente.

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 os autores, uma vez que visavam com a presente ação obter a revisão das prestações contratuais, o que não é mais possível em virtude de já ter ocorrido a execução extrajudicial nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, inclusive com a arrematação pela instituição financeira do bem imóvel objeto do ajuste.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte:

**PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ARREMATACÃO DO IMÓVEL EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APELAÇÃO PREJUDICADA.**

1. Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, os mutuários não podem mais pleitear a revisão das cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.

2. Dessa forma, a discussão acerca das questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional e apuração do respectivo saldo devedor poderia embasar apenas e eventualmente um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual.

3. 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, não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

4. Extinção do processo sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

(AC 1156081, proc. 200361000042185, Turma Suplementar da 1ª Seção, Rel. Juiz Federal Convocado João Consolim, DJ 30/12/2009)

**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.**

1. 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.

2. Apelação desprovida.

(AC nº 1350261, proc. 200461000203641, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJ 11/12/2008, p. 222)

**CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66.**

**CONSTITUCIONALIDADE. IMÓVEL ARREMATADO. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

I. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada.

II. Consumada a arrematação do imóvel no procedimento de execução instaurado há perda do objeto da ação e não subsiste o interesse de agir para a demanda de revisão de cláusulas contratuais e critérios de reajuste das prestações do financiamento do imóvel. Precedentes

III. Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada. Precedente do E. STF.

IV. Recurso desprovido.

(AC nº 588292, proc. 199960000035677, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 1º/06/2007, p. 463)

**PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - LEGITIMIDADE DA CEF - REAJUSTE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS - PES - INADIMPLÊNCIA - ARREMATAÇÃO DO BEM EM LEILÃO EXTRAJUDICIAL - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE - RESTITUIÇÃO DE VALORES - INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL.**

1 - Ausência de interesse processual superveniente, ante a comprovada arrematação do imóvel em leilão extrajudicial.

2 - Desnecessidade de análise quanto ao leilão, posto não ser objeto da presente demanda.

3 - Quanto ao pedido de restituição de valores pagos após a arrematação do bem, é vedado, em sede recursal, a modificação do pedido ou a causa de pedir, com fulcro nos artigos 264 e 517, ambos do Código de Processo Civil.

4 - Apelação desprovida.

(AC nº 791370, proc. 200061040015118, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrin Guimarães, DJ 25/05/2007, p. 437)

Assim, como o contrato firmado entre os autores e a instituição financeira foi executado, ainda que extrajudicialmente, não cabe, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas.

Desta forma, **nego seguimento à apelação**, 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, 10 de junho de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001584-37.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.001584-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : VILMA APARECIDA FARIA DE SOUSA

ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face da Caixa Econômica Federal por mutuária do Sistema Financeiro da Habitação visando a nulidade da execução extrajudicial realizada nos termos do Decreto-lei nº 70/66 e, conseqüentemente, de todos os seus atos subseqüentes, sob o fundamento de que o referido diploma legal é inconstitucional.

A Caixa Econômica Federal foi citada e apresentou contestação.

Na sentença de fls. 131/139 a MM. Juíza da causa julgou improcedente o pedido em face da constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66. Condenação da parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a parte autora e, após deduzir as mesmas alegações constantes da inicial, requereu a reforma da sentença (fls. 142/167).

Deu-se oportunidade para 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)

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, **sendo o recurso manifestamente improcedente, nego-lhe seguimento**, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de junho de 2011.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001854-84.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.001854-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : LUIZ ROCCI NETTO espólio e outro  
ADVOGADO : RODRIGO TRISOGLINO NAZARETH e outro  
REPRESENTANTE : MIRIAM MARLENE TEDESCO ROCCI (= ou > de 60 anos)  
APELANTE : MIRIAM MARLENE TEDESCO ROCCI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RODRIGO TRISOGLINO NAZARETH e outro  
APELANTE : Caixa Econômica Federal - CEF  
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro  
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00018548420074036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela Caixa Seguradora S/A, Caixa Econômica Federal e por Luiz Rocci Netto *espólio* e outro contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Santos/SP, prolatada às fls. 371/378 que, nos autos da ação de revisão contratual proposta em face da Caixa Econômica Federal e da Caixa Seguradora S/A, julgou parcialmente procedentes os pedidos para condenar a CEF a rever o cálculo das prestações mensais com a exclusão do Coeficiente de Equiparação Salarial, condenou a Caixa Seguradora S/A a pagar aos mutuários o seguro no valor do saldo devedor na data do sinistro, assim considerada a data do óbito de Luiz Rocci Netto e, por fim, condenou a CEF,

após fornecida a quitação do contrato pela Caixa Seguradora S/A, a devolver os valores pagos a título de prestações após a data do sinistro.

A Caixa Seguradora S/A, em suas razões (fls. 383/392), pugna pela reforma da sentença, sustentando a impossibilidade de cobertura securitária ao fundamento de que a doença que causou a invalidez do mutuário é anterior a contratação do financiamento.

A CEF em suas razões (fls. 395/400) requer a reforma da sentença, sustentando a regularidade da utilização do CES no cálculo da prestação.

Em suas razões de apelação a parte autora (fls. 437/449) requer a reforma da sentença na parte que lhe foi desfavorável, todavia limita-se a repetir a argumentação trazida na inicial.

Com contrarrazões da parte autora e de Caixa Seguradora S/A, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório, decido.

A r. sentença deve ser anulada.

Em que pese o Magistrado singular ter sentenciado o feito independentemente da produção de perícia contábil, há que se considerar que se trata de ação na qual os autores visam o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações e dos índices e critérios utilizados para atualização e amortização do saldo devedor, o que revela a necessidade de realização de prova pericial para apuração mais completa dos fatos.

Nas ações que envolvem o cumprimento de contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH é aconselhável que o Magistrado determine, de ofício, se necessário, a produção da prova pericial (artigo 130, do Código de Processo Civil), a fim de que sejam reunidos nos autos mais elementos capazes de formar sua convicção.

Assim já decidiu a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. QUESTÃO CONTROVERTIDA ENTRE AS PARTES. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. ART. 130, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.*

*1. Controvertido o cumprimento da cláusula de reajuste das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário, impõe-se a produção da prova pericial contábil.*

*2. Nas demandas atinentes ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, é inquestionável sua relevância social, de sorte que o juiz, reputando necessária a prova pericial contábil, deve determinar sua produção, ainda que de ofício."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2000.61.19.025724-7 - Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos - 2ª Turma - j. 07/08/07 - v.u. - DJU 17/08/07, pág. 639).

Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, tenho que os fatos que se pretendem provar dependem da produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito.

É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.

Confiram-se, nesse sentido, a título de exemplo, os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PERÍCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE.*

*NULIDADE. I. Hipótese em que um dos pedidos consiste na revisão dos reajustes das prestações, pretensão formulada sob alegação de não-observância dos índices de aumento da categoria profissional do mutuário em desrespeito à cláusula PES. II. Necessidade de conhecimento dos índices de aumento da categoria profissional e devidas operações de aferição da alegação de reajustes em índices superiores, revelando-se imprescindível a perícia. III. Sentença anulada, prejudicado o recurso."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2001.61.00.001979-8 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 5ª Turma - j. 31/05/10 - v.u. - DJF3 CJ1 16/07/10, pág. 426)

*"PROCESSUAL CIVIL: CONTRATOS DO SFH. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. NECESSIDADE.*

*ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS DO PERITO. INADMISSIBILIDADE DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 33, CAPUT, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.*

*I - O juiz é o destinatário da prova, sujeito da relação processual responsável por verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.*

*II - O feito originário trata de ação na qual o ora agravante visa o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações, bem como, seja suspenso o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.*

*III - Quanto à alegação de que não foi observado pela Caixa Econômica Federal - CEF a correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES, tal comprovação deve restar configurada por meio da produção de prova pericial.*

IV - Levando-se em conta a natureza da ação e os fatos que se pretendem provar, aconselhável é a produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito originário.

V - É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo expert assume relevante importância para o convencimento do julgador.

(...)"

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.031524-5 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª Turma - j. 29/08/06 - v.u. - DJU 15/09/06, pág. 425).

**"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - SFH - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - NECESSIDADE - AGRAVO PROVIDO.**

1. O Juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.

2. No contrato de mútuo celebrado pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES), as prestações serão reajustadas no mesmo percentual da variação salarial da categoria profissional a que pertencer o devedor (mutuário), tornando-se imprescindível a produção de prova pericial (contábil), sob pena de estar configurado cerceamento de defesa.

3. Agravo provido."

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.051869-7 - Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce - 5ª Turma - j. 21/03/05 - v.u. - DJU 10/05/05, pág. 361).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a r. sentença, para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja realizada a prova pericial e, após oportunizada a instrução processual, profira-se nova sentença. Prejudicadas as apelações.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara e origem.

São Paulo, 17 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001915-13.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.001915-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SONIA COIMBRA e outro  
APELADO : HELIO SOARES DE AZEVEDO  
ADVOGADO : MAYCON LIDUENHA CARDOSO e outro  
No. ORIG. : 00019151320104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/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 acolheu a preliminar de ausência de interesse de agir, extinguindo o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC e julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a promover a correção dos saldos das contas fundiárias do autor, pela diferença entre os índices então aplicados e os de julho/87 (18,02%), maio/90 (5,38%) e fevereiro/91 (7%). Os juros de mora foram fixados de acordo com o art. 406 do CC. Cada parte foi condenada a arcar com os honorários advocatícios de seus patronos.

Em seu recurso, a CEF alegou que o autor renunciou ao recebimento dos expurgos referentes a junho/87, maio/90 e fevereiro/91 e que, mesmo que não tivesse renunciado, tais índices não são devidos.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

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 devidos os índices referentes a janeiro/89 e abril/90 e indevidas quaisquer outras diferenças.

Às fls. 62, a CEF apresentou termo de adesão ao FGTS, no qual o autor manifesta sua adesão às condições de crédito dos complementos de atualização monetária do saldo existente em sua conta vinculada, no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e no mês de abril de 1990 e renuncia, de forma irrevogável, a pleitos de quaisquer outros ajustes de atualização referente ao período supracitado.

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.

Assim, o pedido é improcedente.

Condeno o autor a pagar honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, § 4º do CPC, ressalvando-se que é beneficiário da Justiça Gratuita (fls. 41), nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Posto isto, com base no art. 557, I-A, do CPC, dou provimento à apelação para excluir da condenação os índices referentes a junho/87, maio/90 e fevereiro/91, julgando improcedente o pedido. Condeno o autor a pagar honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, § 4º do CPC, ressalvando-se que é beneficiário 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, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012063-90.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.012063-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA

APELADO : ODAIR ALVES SADERIO

ADVOGADO : RAFAEL BARBIERI PIMENTEL DA SILVA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. sentença de fls. 44/53, pela qual o MM. Juiz da 13ª Vara Federal de São Paulo/SP julgou parcialmente procedentes os pedidos veiculados em sede de embargos à execução, determinando à apelante que refizesse "os cálculos do saldo devedor do contrato de financiamento questionados nos autos, dele excluindo a comissão de permanência, ficando-lhe, contudo, assegurada a aplicação dos encargos de mora previstos no contrato". Fixada a sucumbência recíproca.

Em suas razões de recurso às fls. 56/60, a Caixa Econômica Federal - CEF sustenta a legalidade da cobrança da comissão de permanência, nos termos firmados entre as partes, em observância ao princípio do "pacta sunt servanda". Pugna, ainda, pela condenação do embargante ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários advocatícios.

Com contrarrazões fls. 66/71.

É o relato do essencial.

DECIDO.

#### **Comissão de Permanência**

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

*"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."*

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: *"Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato."*

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, a comissão de permanência está prevista na cláusula 21 do contrato, nos seguintes termos:

*"21 - No caso de impontualidade na satisfação do pagamento de qualquer débito, inclusive na hipótese do vencimento antecipado da dívida, o débito apurado na forma deste contrato, ficará sujeito à comissão de permanência cuja taxa mensal será obtida pela composição da taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo Banco Central no dia 15 de cada mês, a ser aplicada no mês subsequente, acrescida da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês.*

*21.1 - Além da comissão de permanência, serão cobrados juros de mora de 1% (um por cento) ao mês ou fração, sobre a obrigação vencida"*

Assim, a cobrança de comissão de permanência com base na composição dos custos financeiros em CDI, é lícita. A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência. Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

*"(...) Analisada a questão sob tais fundamentos, verifica-se que a comissão de permanência possui natureza tríplice: a) funciona como índice de remuneração do capital mutuado (juros remuneratórios); b) atualiza o valor da moeda (correção monetária); e c) compensa o credor pelo inadimplemento contratual e o remunera pelos encargos decorrentes da mora. Desse modo, qualquer cumulação da comissão de permanência com os encargos previstos pelo Código Civil, sejam estes moratórios ou não, representa "bis in idem", observada a natureza jurídica dos institutos em questão.*

*Em conclusão, a comissão de permanência não deve ser cumulada com os juros moratórios, pois o cálculo daquele encargo toma por base a taxa de inadimplência existente no mercado, incorporando em seus índices a prefixação das perdas e danos sofridos pelas instituições financeiras em razão do inadimplemento das obrigações assumidas por seus devedores.*

*É de se reconhecer, portanto, que a comissão de permanência, uma vez aplicada, leva ao afastamento dos encargos moratórios previstos no Código Civil, motivo pelo qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida."*

A Súmula nº. 30 do Superior Tribunal de Justiça veda a cumulação determinando: "A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis." E a Súmula nº. 296 também determina: "Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."

Sobre a questão, a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no agravo regimental no recurso especial nº 706.368/RS, Relatora Ministra Nancy Andri ghi, DJU de 08/08/05:

*"DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual."*

Como analisado anteriormente, apesar de a cobrança de comissão de permanência possuir autorização legal, não pode ser cumulada com outras taxas, juros, multas ou encargos resultantes da impontualidade.

Sendo assim, a comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDI), acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios), dos juros de mora e multa previstos no contrato é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".*

*I - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).*

*II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.*

*III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS).*

*Agravo regimental improvido, com imposição de multa."*

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 656884/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 07.02.2006, DJ 03.04.2006, p.353).

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EMPRESARIAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ENCARGOS NA FASE DE INADIMPLÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.*

*1. Somente nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*

*2. Na fase de inadimplemento, será admitida a incidência da comissão de permanência, a qual, segundo a Súmula 294 do STJ, não é considerada potestativa desde que "calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato", não podendo ser acumulada com taxa de rentabilidade, juros de mora, correção monetária ou qualquer outro tipo de encargo contratual.*

*3. Apelação interposta pela parte autora conhecida em parte e improvida. Apelação interposta pela parte ré a que se nega provimento."*

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200338010003644, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Navarro de Oliveira, j. 27.08.2010, e-DJF1 06.09.2010).

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE.*

*1. A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil (BACEN) e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.*

*2. É admissível a comissão de permanência nos contratos bancários, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central (Súmulas 294 e 296 do STJ), sendo, todavia, incabível a sua cumulação com a taxa de rentabilidade, que possui natureza jurídica de taxa variável de juros remuneratórios.*

*3. Agravo que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200861190070705, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.05.2010, DJF3 CJ1 02.06.2010, p. 103).

Frise-se que não há ilegalidade na cobrança de comissão de permanência a partir do inadimplemento, desde que a mesma seja exclusiva, sem a cumulação de qualquer outro encargo.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para que o valor do débito apurado na forma do contrato firmado entre as partes seja atualizado com base exclusivamente na comissão de permanência, excluída de sua composição a taxa de rentabilidade, bem como sua cumulação com demais encargos de mora, na forma acima fundamentada.

Em face da sucumbência mínima da CEF, condeno o embargante no pagamento das custas e despesas processuais, bem como da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012062-08.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.012062-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA

APELADO : DAIO COM/ DE AUTO PECAS LTDA -EPP

ADVOGADO : RAFAEL BARBIERI PIMENTEL DA SILVA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. sentença de fls. 48/57, pela qual o MM. Juiz da 13ª Vara Federal de São Paulo/SP julgou parcialmente procedentes os pedidos veiculados em sede de embargos à execução, determinando à apelante que refizesse "os cálculos do saldo devedor do contrato de financiamento questionados nos autos, dele excluindo a comissão de permanência, ficando-lhe, contudo, assegurada a aplicação dos encargos de mora previstos no contrato". Fixada a sucumbência recíproca.

Em suas razões de recurso às fls. 60/64, a Caixa Econômica Federal - CEF sustenta a legalidade da cobrança da comissão de permanência, nos termos firmados entre as partes, em observância ao princípio do "pacta sunt servanda". Pugna, ainda, pela condenação do embargante ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários advocatícios.

Com contrarrazões fls. 70/75.

É o relato do essencial.

DECIDO.

**Comissão de Permanência**

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

*"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."*

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: *"Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato."*

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, a comissão de permanência está prevista na cláusula 21 do contrato, nos seguintes termos:

*"21 - No caso de impontualidade na satisfação do pagamento de qualquer débito, inclusive na hipótese do vencimento antecipado da dívida, o débito apurado na forma deste contrato, ficará sujeito à comissão de permanência cuja taxa mensal será obtida pela composição da taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo Banco Central no dia 15 de cada mês, a ser aplicada no mês subsequente, acrescida da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês.*

*21.1 - Além da comissão de permanência, serão cobrados juros de mora de 1% (um por cento) ao mês ou fração, sobre a obrigação vencida"*

Assim, a cobrança de comissão de permanência com base na composição dos custos financeiros em CDI, é lícita. A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência. Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

*"(...) Analisada a questão sob tais fundamentos, verifica-se que a comissão de permanência possui natureza tríplice: a) funciona como índice de remuneração do capital mutuado (juros remuneratórios); b) atualiza o valor da moeda (correção monetária); e c) compensa o credor pelo inadimplemento contratual e o remunera pelos encargos decorrentes da mora. Desse modo, qualquer cumulação da comissão de permanência com os encargos previstos pelo Código Civil, sejam estes moratórios ou não, representa "bis in idem", observada a natureza jurídica dos institutos em questão.*

*Em conclusão, a comissão de permanência não deve ser cumulada com os juros moratórios, pois o cálculo daquele encargo toma por base a taxa de inadimplência existente no mercado, incorporando em seus índices a prefixação das perdas e danos sofridos pelas instituições financeiras em razão do inadimplemento das obrigações assumidas por seus devedores.*

*É de se reconhecer, portanto, que a comissão de permanência, uma vez aplicada, leva ao afastamento dos encargos moratórios previstos no Código Civil, motivo pelo qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida."*

A Súmula nº. 30 do Superior Tribunal de Justiça veda a cumulação determinando: *"A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis."* E a Súmula nº. 296 também determina: *"Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."*

Sobre a questão, a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no agravo regimental no recurso especial nº 706.368/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJU de 08/08/05:

**"DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO NO RECURSO ESPCIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual."**

Como analisado anteriormente, apesar de a cobrança de comissão de permanência possuir autorização legal, não pode ser cumulada com outras taxas, juros, multas ou encargos resultantes da impontualidade.

Sendo assim, a comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDI), acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios), dos juros de mora e multa previstos no contrato é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência:

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".**

**I - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).**

**II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.**

**III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS).**

**Agravo regimental improvido, com imposição de multa."**

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 656884/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 07.02.2006, DJ 03.04.2006, p.353).  
*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EMPRESARIAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ENCARGOS NA FASE DE INADIMPLÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.*

*1. Somente nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*

*2. Na fase de inadimplemento, será admitida a incidência da comissão de permanência, a qual, segundo a Súmula 294 do STJ, não é considerada potestativa desde que "calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato", não podendo ser acumulada com taxa de rentabilidade, juros de mora, correção monetária ou qualquer outro tipo de encargo contratual.*

*3. Apelação interposta pela parte autora conhecida em parte e improvida. Apelação interposta pela parte ré a que se nega provimento."*

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200338010003644, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Navarro de Oliveira, j. 27.08.2010, e-DJF1 06.09.2010).

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE.*

*1. A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil (BACEN) e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.*

*2. É admissível a comissão de permanência nos contratos bancários, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central (Súmulas 294 e 296 do STJ), sendo, todavia, incabível a sua cumulação com a taxa de rentabilidade, que possui natureza jurídica de taxa variável de juros remuneratórios.*

*3. Agravo que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200861190070705, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.05.2010, DJF3 CJ1 02.06.2010, p. 103).

Frise-se que não há ilegalidade na cobrança de comissão de permanência a partir do inadimplemento, desde que a mesma seja exclusiva, sem a cumulação de qualquer outro encargo.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para que o valor do débito apurado na forma do contrato firmado entre as partes seja atualizado com base exclusivamente na comissão de permanência, excluída de sua composição a taxa de rentabilidade, bem como sua cumulação com demais encargos de mora, na forma acima fundamentada.

Em face da sucumbência mínima da CEF, condeno o embargante no pagamento das custas e despesas processuais, bem como da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012205-55.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.012205-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPRESA

APELADO : SOLANGE MAIA DE BARROS VITOR

ADVOGADO : LEANDRO DE ARANTES BASSO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face da Caixa Econômica Federal por mutuária do Sistema Financeiro da Habitação visando a declaração de nulidade 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. Requereu, ainda, os benefícios da justiça gratuita.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 (fls. 06).

A Caixa Econômica Federal foi citada e apresentou contestação.

Na sentença de fls. 140/148 o MM. Juiz da causa julgou procedente o pedido para anular a execução extrajudicial do contrato em face da inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66. Condenação da requerida ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa.

Apelou a Caixa Econômica Federal requerendo a reforma da sentença em face da constitucionalidade do Decreto-lei 70/66, condenando-se a parte autora no ônus da sucumbência (fls. 152/166).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

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)

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deve ela ser reformada.

Por fim, condeno a parte apelada ao pagamento das custas e honorários advocatícios em favor do patrono da Caixa Econômica Federal no valor de R\$ 500,00, o que faço com base no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Entretanto, por ser a parte sucumbente beneficiária da justiça gratuita, a execução ficará suspensa pelo prazo de 5 anos, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012450-44.2009.4.03.6109/SP  
2009.61.09.012450-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : REGINALDO CAGINI e outro  
APELADO : JOSE VIRGILIO MIGOTTE (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : REGIANE APARECIDA TEMPESTA e outro  
No. ORIG. : 00124504420094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação condenatória de rito ordinário ajuizada em face da Caixa Econômica Federal objetivando a aplicação dos juros progressivos sobre o saldo da conta vinculada ao FGTS pertencente ao autor (fls. 02/09).

O MM. Juiz 'a quo' julgou o pedido procedente para determinar a aplicação da taxa progressiva de juros, excluídas as parcelas anteriores a trinta anos do ajuizamento da ação, bem como determinou a incidência da taxa Selic a partir da citação. Sem condenação em verba honorária nos termos do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90 (fls. 56/57).

Inconformada, apela a Caixa Econômica Federal sustentando que o direito almejado pela parte autora estaria prescrito, em razão de haver se operado nos casos em que a opção tenha ocorrido em período anterior a 21 de setembro de 1971, a prescrição trintenária, bem como não teria sido colacionada a esses autos documentação suficiente para comprovar o interesse processual da parte autora. Aduz, ainda, o descabimento da aplicação da taxa progressiva de juros. Finalmente, sustenta que não cabe condenação ao pagamento da multa prevista no artigo 461 do Código de Processo Civil (fls. 60/67).

Com contrarrazões de apelação (fls. 71/77), os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator. 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.

Decido.

Inicialmente, anoto a desnecessidade da prévia juntada de extratos bancários como condição para ajuizamento de ações desse jaez, podendo o titular da conta (o trabalhador, optante por esse regime) colacionar aos autos de processo outras provas que, possuindo o condão de comprovar 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 processual ao resultado pretendido (aplicação da taxa progressiva de juros nas contas vinculadas). Esse posicionamento, é bom que se diga, encontra-se em perfeita consonância com julgados oriundos do E. STJ, que, de forma iterativa e uniforme, vem consagrando essa orientação (AGRESP 583.947/RN, DJ 03/05/2004, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Segunda Turma - RESP 622.334/AL, DJ 14/06/2004, Relator Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Segunda Turma).

Verifico ainda que se aplica nesse caso o disposto no art. 144 da Lei nº 3807/60, o qual estabelece como trintenário o prazo prescricional, havendo Súmula originada de julgados do citado STJ:

Súmula 210 - "A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos"

O termo inicial do prazo prescricional conta-se a partir de cada parcela, haja vista tratar-se de obrigação sucessiva (Resp nº 984.121/PE, Relator Desembargador Federal Convocado CARLOS FERNANDO MATHIAS, Segunda Turma, DJ 29/05/2008 - Resp nº 947.837/PE, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJ 28/03/2008 - RESP nº 881.494/PE, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJ 30/10/2006, p. 291 - RESP 808.643/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ 24/08/2006, p. 109 - RESP 867.868/PE, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJ 19/10/2006, p. 286)

A presente demanda foi ajuizada somente em 04 de dezembro de 2009 (fls. 02) e as opções pelo Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foram formalizadas nas seguintes datas:

1º/09/1969, com rescisão do contrato de trabalho em 29/02/1972;

1º/03/1972, com rescisão em 19/08/1972;

21/08/1972, rescisão em 22/11/1974;

18/12/1974, rescisão em 03/02/1975;

10/02/1975, rescisão em 11/03/1975;

11/02/1976, rescisão em 30/06/1978 e

13/09/1978, com rescisão contratual em 1º/06/1990.

Assim, verifica-se a ocorrência de lapso temporal superior a trinta anos, pelo que se encontra o direito da parte autora parcialmente prescrito conforme decidido pelo magistrado 'a quo'.

No mais, o autor não faz jus à aplicação da taxa progressiva de juros uma vez que não logrou comprovar a opção pelo regime do FGTS, durante o período não atingido pela prescrição, na forma retroativa prevista na Lei nº 5.958/73.

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 parcial provimento à apelação interposta, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de junho de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012644-70.2006.4.03.6102/SP  
2006.61.02.012644-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : GABRIEL MARTINS BARBOSA e outro  
: SOLANGE APARECIDA THOME BARBOSA  
ADVOGADO : FERNANDO CESAR BERTO  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RUBENS ALBERTO ARRIENTI ANGELI e outro  
APELADO : FAMILIA PAULISTA CREDITO IMOBILIARIO S/A  
ADVOGADO : ANTONIO FURTADO DA ROCHA FROTA e outro  
PARTE AUTORA : LEANDRO CESAR TOBIAS BURIM

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente os pedidos de revisão do contrato de financiamento firmado nos moldes do SFH e de suspensão do procedimento de execução extrajudicial, sustentando a inconstitucionalidade do DL nº 70/66 e a ocorrência de nulidades em face da ausência de notificação pessoal dos mutuários para purgarem a mora.

A parte autora pugna pelo provimento do pedido de revisão do contrato ante a presença do interesse de agir, ainda que com a adjudicação do imóvel, porquanto não demonstrado o devido processo legal na execução do contrato.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É a síntese do necessário.

#### **Decido.**

Os apelantes celebraram contrato de financiamento imobiliário vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH - em 25/06/1997 com a CEF. Ficou avençado, como sistema de amortização, o Sistema Francês, também conhecido como "Tabela Price". As prestações seriam reajustadas mediante aplicação do percentual do aumento salarial da categoria profissional do mutuário.

No entanto, a inadimplência dos ora apelantes é fruto de um segundo contrato entre as partes, de renegociação da dívida.

Tal contrato, foi celebrado em 12/03/2004 e estabeleceu o Sistema de Amortização Crescente - SACRE como sistema de amortização. Por este sistema, as prestações, assim como o saldo devedor, são reajustados com base nos índices vigentes para a correção das aplicações nas cadernetas de poupança ou FGTS, não se aplicando a cláusula PES.

O imóvel foi arrematado em 22/11/2006, sendo a presente ação proposta visando a revisão do contrato, cumulada com pedido de antecipação da tutela a fim de suspender a execução extrajudicial.

Sabe-se que o interesse de agir constitui uma das condições da ação, de forma que não há meios de julgar o mérito sem a existência do mesmo.

Esta condição da ação está fundada no binômio necessidade/adequação da via eleita. Em outras palavras: para que o indivíduo possa utilizar o aparato judiciário para solucionar eventual conflito faz-se necessário a imprescindibilidade da interferência do Estado para a satisfação do direito, bem como a aptidão do provimento jurisdicional solicitado.

Sobre a necessidade da prestação jurisdicional, destaco as lições de Cintra, Grinover e Dinamarco:

*"Repousa a necessidade da tutela jurisdicional na impossibilidade de obter a satisfação do alegado direito sem a intercessão do Estado - ou porque a parte contrária se nega a satisfazê-lo, sendo vedado ao autor o uso da autotutela, ou porque a própria lei exige que determinados direitos só possam ser exercidos mediante prévia declaração judicial (são as chamadas ações constitutivas necessárias, no processo civil e a ação penal condenatória, no processo penal)."* (Teoria geral do processo, 19ª ed. rev. e atual, São Paulo: Malheiros, 2003, p. 259).

Com efeito, o imóvel de que trata os autos teve sua propriedade consolidada em favor da CEF ante a inadimplência da parte autora, pela execução extrajudicial operada nos termos do DL nº 70/66.

Pois bem, já tendo ocorrido a perda da propriedade e, por isso, tendo sido resolvido o contrato de financiamento, não há interesse processual em pleitear a revisão das cláusulas do contrato já extinto, ante a perda do objeto em virtude de fato superveniente.

Neste sentido:

*"AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO-LEI Nº 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS.*

*I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para a sua anulação.*

*II - Reconhecida a constitucionalidade do decreto-lei nº 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."*

(RESP 46050/RJ - 30/05/1994 - Min. Garcia Vieira - Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça)

*EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL CONTRA DEVEDOR SOLVENTE - CONTRATO DE AQUISIÇÃO DE IMÓVEL REGIDO PELAS NORMAS DO SFH - ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL NOS TERMOS DO DECRETO-LEI 70/66 - QUITAÇÃO INTEGRAL DA DÍVIDA - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - SENTENÇA QUE EXTINGUIU O FEITO DE OFÍCIO POR ABANDONO DE CAUSA.*

*1 - Comprovado nos autos que houve a adjudicação do imóvel pela CEF, a teor dos arts. 6º e 7º, da Lei 5.741/71, a dívida está quitada integralmente, não havendo que se falar em execução de valores decorrentes da inadimplência.*

*2 - Muito embora a r. sentença obargada tenha extinto, de ofício, a demanda, nos termos do art. do art. 267, inciso III, § 1º, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, que falta um dos pressupostos da ação, qual seja, a falta de interesse de agir, já que inexistente a apontada dívida, em razão da adjudicação do bem.*

*3 - De ofício, o feito foi extinto, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o recurso de apelação.*

(TRF 3º Região, AC nº 2001.61.12.007447-8, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, DJ de 04.08.2006)

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA DE REVISÃO CONTRATUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. REAJUSTE DA PRESTAÇÃO. NULIDADE DA SENTENÇA.*

*ARREMATACÃO DO IMÓVEL EM LEILÃO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. PRESSUPOSTOS. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*I - Com relação ao pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, o mesmo foi deferido, deixando os apelantes de serem condenados ao ônus da sucumbência, de acordo com a decisão ora apelada.*

*II - O juiz determinou o ônus da apresentação de informações detalhadas do contrato aos próprios apelantes, que se quedaram inertes, inclusive quanto à especificação de provas.*

*III - No que tange à alegada nulidade da sentença, com base na afirmação de que o magistrado singular não se ateu ao fato do pedido ter sido feito bem antes da adjudicação do imóvel objeto do contrato, verifica-se que o mesmo foi adjudicado pela Caixa Econômica Federal - CEF em 26/06/1997, a ação cautelar inominada foi proposta pelos apelantes em 30/06/1997, e a ação principal em 26/07/1997.*

*IV - Realizada a expropriação do bem, afasta-se o interesse de agir para a demanda de revisão de cláusulas contratuais e a forma de atualização das prestações, havendo, nesse sentido, vários precedentes.*

*V - Não há que se falar em nulidade da decisão apelada, devendo o juiz pronunciar a carência de ação sempre que, no curso do processo, se verificar o desaparecimento ou a perda de uma das condições previstas no inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil, sendo irrelevante a discussão acerca da suspensão dos atos de execução extrajudicial.*

*VI - É de se ressaltar que os autores, ora apelantes, não diligenciaram no sentido sequer de oferecerem as provas pertinentes ao direito alegado, de maneira que, mesmo que subsistente o interesse de agir - o que não é o caso - a improcedência da ação seria o desfecho esperado; não havendo dúvidas à manutenção da r. sentença recorrida.*

*VII - Ausentes os pressupostos ensejadores do acautelamento requerido, quais sejam, o fumus boni iuris e o periculum in mora, tem-se improcedente a medida cautelar incidental, confirmando-se o indeferimento da liminar.*

*VIII - Apelação e medida cautelar incidental improvidas.*

(TRF 3ª Região, AC nº 98.03.037474-5, Desembargadora Federal Cecília Mello, julgado em 28.06.2006)

De outra parte, seria impossível o acolhimento da pretensão dos autores, haja vista a constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66.

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

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5o, I, XXXV, LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(STF, 2ª Turma, AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido".*

(STF, 1ª Turma, RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.*

(...)

3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

4. Não há nos autos deste recurso qualquer elemento que indique eventual desrespeito ao Decreto-lei nº 70/66 pela CEF.

(...)"

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).

*"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.

2. Apelação desprovida".

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).

Na execução do Decreto-lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é indispensável a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de nulidade.

*"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEILÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. NECESSIDADE.*

*Na execução extrajudicial do Decreto-lei 70/66, o devedor deve ser pessoalmente intimado do dia, hora e local de realização do leilão do imóvel objeto do financiamento inadimplido, sob pena de nulidade.*

(STJ, Terceira Turma, AgRg no RESP 719998/RN, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 19/03/2007, p. 326).

Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, não se deve perder de vista que os mutuários estão inadimplentes desde novembro de 2005 e que a alegação de falta de notificação só teria sentido se a parte demonstrasse interesse em efetivamente exercer o direito, o que não foi sequer objeto do pedido, e muito menos restou demonstrado nos autos.

Ademais, os documentos apresentados às fls. 195/235 denotam o cumprimento das formalidades exigidas para o regular processamento da execução extrajudicial.

A CEF comprova a solicitação de execução da dívida ao agente fiduciário. Posteriormente, verifica-se a existência de Carta de Notificação expedida pelo Cartório de Registro de Títulos e Documentos de São Paulo, com prazo de 20 (vinte) dias para a purgação da mora, com certidão positiva, mesmo assim, sendo publicado edital de notificação. Finalmente, foi apresentada cópia de edital de designação do leilão.

Assim, resta comprovado que a ré cumpriu as disposições do Decreto-Lei nº 70/66, não havendo que se falar em nulidade.

Por outro lado, cumpre destacar que a renegociação firmada pelo mutuários, com *animus novandi*, tem também força vinculante entre as partes que livremente celebraram o contrato e as cláusulas acordadas devem ser cumpridas. Somente se justificaria a revisão se algum dos preceitos infringisse o Ordenamento Jurídico. No entanto, não se verifica infração alguma. Importante ressaltar, que com o novo contrato os autores foram beneficiados.

Confirmam-se os precedentes:

*SFH. NOVAÇÃO. REVISÃO DE CONTRATO EXTINTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*Com a novação da dívida, passa a vigorar o novo contrato, desaparecendo da esfera jurídica a avenca primitiva. Não se podendo, portanto, proceder à revisão de cláusulas de contrato já extinto,*

(TRF 5ª Região, AC nº 2004.84.00.005585-1, Desembargador Federal Francisco Wildo, DJ de 10.11.2004)

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. SUSPENSÃO DE LEILÃO. EXTRAJUDICIAL. PROIBIÇÃO DE INSCRIÇÃO NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. (...)

2. Havendo novação, a discussão dos encargos deve se restringir ao período que inicia com a consolidação do débito, vedado o reexame da dívida pretérita.

3. (...)

4. Agravo provido.

(TRF 1ª Região, AG nº 2001.01.00.031767-4, Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, DJ de 27.04.2003). CIVIL PROCESSO CIVIL. SFH. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. SISTEMA SÉRIE GRADIENTE. NOVAÇÃO CONTRATUAL. ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - SACRE. AFASTAMENTO DA APLICAÇÃO DO PÉS. SALDO DEVEDOR. APLICAÇÃO DA TR. LEGALIDADE.

1. (...)

2. Contrato de mútuo firmado com cláusula de reajuste pelo Plano de Equivalência Salarial, com amortização pelo Sistema Série Gradiente, e posteriormente renegociado pelas partes, adotando novo critério de reajuste das prestações segundo o Sistema de Amortização Crescente - SACRE. Aplicação do PÉS indevida, em razão da novação contratual.

3. (...)

4. (...)

5. (...)

(TRF 1ª Região, AC nº 2000.33.00.014217-4, Desembargador Federal Fagundes de Deus, DJ de 16.08.2002)

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso. Int.

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

São Paulo, 17 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006065-72.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.006065-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : GABRIEL MARTINS BARBOSA e outro  
: SOLANGE APARECIDA THOME BARBOSA  
ADVOGADO : FERNANDO CESAR BERTO e outro  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
APELADO : FAMILIA PAULISTA CREDITO IMOBILIARIO S/A  
ADVOGADO : ANTONIO FURTADO DA ROCHA FROTA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GIULIANO D ANDREA e outro  
PARTE AUTORA : LEANDRO CESAR TOBIAS BURIM

DECISÃO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI: Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela proposta por Gabriel Martins Barbosa e outro contra a Caixa Econômica Federal objetivando a anulação da execução extrajudicial, por descumprimento dos procedimentos previstos no Decreto Lei nº 70/66.

A sentença de fl. 283, reconhecendo a ocorrência de litispendência, julgou extinto o processo sem exame do mérito, nos termos do art. 267, V do Código de Processo Civil.

O autor em suas razões pugna pela reforma da sentença aduzindo não restar configurada a litispendência. Argumenta que a causa de pedir entre as ações pode ser até semelhante, todavia sustenta que os pedidos são diversos. Uma versando pedido de revisão de contrato de mútuo e abstenção da CEF de proceder à execução extrajudicial da hipoteca e a presente ação ordinária a declaração da nulidade da execução extrajudicial já promovida pela CEF.

Breve relatório, decido.

O autor ingressou com a presente ação visando a anulação da execução extrajudicial, por descumprimento dos procedimentos previstos no Decreto Lei nº 70/66, protocolizada em 21/05/2007 visando a anulação de carta de arrematação, que restou distribuída a 2ª Vara Federal de São Paulo/SP por prevenção aos autos da ação ordinária nº 2006.61.02.012644-2.

Da análise desses fatos, verifico que as partes e a causa de pedir de ambos processos se assemelham.

O pedido formulado na presente ação está contido no articulado na referida ação ordinária de revisão do contrato de financiamento e suspensão do procedimento de execução extrajudicial.

Assim, a causa de pedir e o pedido deste processo estão abarcados naquela outra ação, o que gera litispendência parcial entre as mesmas.

Se a causa de pedir das ações englobam a mesma relação de direito discutida, correta a sentença ao julgar extinto o processo sem resolução de mérito, pois com o julgamento da ação de objeto mais abrangente, o provimento judicial perseguido nesta ação seria examinado naquela outra.

Com efeito, não importa que a litispendência entre as ações seja parcial, pois a sua finalidade é evitar que a parte promova uma segunda ação visando o mesmo resultado almejado na primeira, ainda que esta tenha objeto mais extenso. Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - CONTINÊNCIA - LITISPENDÊNCIA PARCIAL - EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO - PEDIDO FORMULADO NA SEGUNDA AÇÃO MENOR QUE O FORMULADO NA PRIMEIRA - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - DESISTÊNCIA DA AÇÃO ANTERIORMENTE AJUIZADA APÓS A EXTINÇÃO DA SEGUNDA AÇÃO.*

*1 - A situação dos autos se enquadra na hipótese de continência, posto que embora as partes e a causa de pedir sejam as mesmas, os pedidos não são idênticos, já que o do mandado de segurança é mais abrangente. Todavia, o pedido deste processo está abarcado naquela outra ação, o que gera a litispendência parcial entre as ações.*

*2 - Se a causa de pedir do mandado de segurança engloba a mesma relação de direito tributário material discutida nestes autos, correta a sentença ao julgar extinto o processo sem resolução de mérito, pois com o julgamento da ação de objeto mais abrangente, o provimento judicial perseguido nesta ação seria ali alcançado.*

*3 - Não importa que a litispendência entre as ações seja parcial, pois a sua finalidade é evitar que a parte promova uma segunda ação visando o mesmo resultado almejado na primeira, ainda que esta tenha objeto mais extenso.*

*Precedentes.*

*4 - O pedido de desistência da ação anteriormente proposta somente foi realizado após a prolação de sentença nesta ação, quicá mediante a constatação do DD. Juízo a quo de eventual litispendência.*

*5 - Apelação improvida.*

(TRF 3ª R., 1ª T., AC 2006.61.00.023911-5, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJ1 DATA:05/08/2009 PÁGINA: 17)

Pelo exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 17 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012984-30.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.012984-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA  
APELADO : MARIA RIBEIRO DOS SANTOS e outro  
: TELMA RIBEIRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A em liquidação extrajudicial  
ADVOGADO : LUIS PAULO SERPA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 21ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls. 525/542 que, nos autos da ação de revisão contratual proposta em face da Caixa Econômica Federal, julgou extinto o processo sem exame do mérito em relação ao Banco Bamerindus do Brasil S/A, em razão de sua liquidação judicial, e, em relação à Caixa Econômica Federal, julgou parcialmente procedente a ação para o fim de determinar a revisão do valor das prestações do contrato, delas excluindo o valor relativo ao Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, mantendo a equiparação salarial, a revisão do saldo devedor, no mês de março de 1990, para afastar a aplicação do IPC, utilizando-se o BTNF.

A CEF, em suas razões (fls. 551/558), pugna pela reforma da sentença, sustentando a observância das cláusulas contratuais no cálculo das prestações do financiamento.

Com contrarrazões da parte autora, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório, decido.

A r. sentença deve ser anulada.

Em que pese o Magistrado singular ter sentenciado o feito independentemente da produção de perícia contábil, há que se considerar que se trata de ação na qual os autores visam o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa

Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações e dos índices e critérios utilizados para atualização e amortização do saldo devedor, o que revela a necessidade de realização de prova pericial para apuração mais completa dos fatos.

Nas ações que envolvem o cumprimento de contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH é aconselhável que o Magistrado determine, de ofício, se necessário, a produção da prova pericial (artigo 130, do Código de Processo Civil), a fim de que sejam reunidos nos autos mais elementos capazes de formar sua convicção.

Assim já decidiu a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. QUESTÃO CONTROVERTIDA ENTRE AS PARTES. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. ART. 130, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.*

*1. Controvertido o cumprimento da cláusula de reajuste das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário, impõe-se a produção da prova pericial contábil.*

*2. Nas demandas atinentes ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, é inquestionável sua relevância social, de sorte que o juiz, reputando necessária a prova pericial contábil, deve determinar sua produção, ainda que de ofício."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2000.61.19.025724-7 - Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos - 2ª Turma - j. 07/08/07 - v.u. - DJU 17/08/07, pág. 639).

Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, tenho que os fatos que se pretendem provar dependem da produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito.

É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.

Confirmam-se, nesse sentido, a título de exemplo, os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PERÍCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. NULIDADE. I. Hipótese em que um dos pedidos consiste na revisão dos reajustes das prestações, pretensão formulada sob alegação de não-observância dos índices de aumento da categoria profissional do mutuário em desrespeito à cláusula PES. II. Necessidade de conhecimento dos índices de aumento da categoria profissional e devidas operações de aferição da alegação de reajustes em índices superiores, revelando-se imprescindível a perícia. III. Sentença anulada, prejudicado o recurso."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2001.61.00.001979-8 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 5ª Turma - j. 31/05/10 - v.u. - DJF3 CJ1 16/07/10, pág. 426)

*"PROCESSUAL CIVIL: CONTRATOS DO SFH. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS DO PERITO. INADMISSIBILIDADE DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 33, CAPUT, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.*

*I - O juiz é o destinatário da prova, sujeito da relação processual responsável por verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.*

*II - O feito originário trata de ação na qual o ora agravante visa o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações, bem como, seja suspenso o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.*

*III - Quanto à alegação de que não foi observado pela Caixa Econômica Federal - CEF a correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES, tal comprovação deve restar configurada por meio da produção de prova pericial.*

*IV - Levando-se em conta a natureza da ação e os fatos que se pretendem provar, aconselhável é a produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito originário.*

*V - É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.*

(...)"

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.031524-5 - Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello - 2ª Turma - j. 29/08/06 - v.u. - DJU 15/09/06, pág. 425).

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - SFH - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - NECESSIDADE - AGRAVO PROVIDO.*

*1. O Juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.*

*2. No contrato de mútuo celebrado pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES), as prestações serão reajustadas no mesmo percentual da variação salarial da categoria profissional a que pertencer o*

devedor (mutuário), tornando-se imprescindível a produção de prova pericial (contábil), sob pena de estar configurado cerceamento de defesa.

3. Agravo provido."

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.051869-7 - Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce - 5ª Turma - j. 21/03/05 - v.u. - DJU 10/05/05, pág. 361).

Ademais, cumpre ressaltar que a prova pericial foi requerida e deferida no Juízo Estadual, onde originariamente tramitou o feito, sendo inclusive realizado o depósito judicial referente aos honorários periciais (fl. 287) Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a r. sentença, para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja realizada a prova pericial e, após oportunizada a instrução processual, profira-se nova sentença. Prejudicada a apelação.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara e origem.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013157-35.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.013157-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : IND/ DE MAQUINAS HORVATH LTDA e outro  
: ERNESTO HORVATH  
ADVOGADO : ANTONIO SERGIO DA SILVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05569431019984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento da entidade exequente tirado de decisão (fls. 63 do recurso, fls. 74 da ação executiva originária), mantida quando dos declaratórios, que ordenou a exclusão de sócios da empresa executada no pólo passivo de execução fiscal de dívida ativa do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Considerou a d. Juíza Federal ser incabível o redirecionamento da execução em face dos sócios com fundamento no artigo 135 do CTN, já que as contribuições do **FGTS** não possuem natureza tributária.

Em sua minuta a União Federal (Fazenda Nacional), representada pela Caixa Econômica Federal, sustenta, em resumo, que estão presentes três hipóteses que autorizam a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal: (1) o não recolhimento contribuições do FGTS caracteriza infração à lei tributária; (2) foi certificado o encerramento irregular da empresa; (3) há insuficiência de bens do devedor à satisfação da dívida.

#### Decido.

Trata-se de recurso cuja essência reside no cabimento - ou não - de ser direcionada execução de **FGTS** contra a pessoa do sócio.

Compulsando os autos verifiquei que o agravo foi aparelhado fora do prazo legal de dez (10) dias, sendo portanto *intempestivo*.

Em sede de execução de FGTS a Caixa Econômica Federal - quando atua em lugar da Fazenda Nacional - não dispõe de privilégios processuais concedidos pelas leis às pessoas públicas (por sinal, muito discutíveis no regime republicano, apesar da chancela recebida das Cortes Superiores) além da "isenção" de custas processuais, já que *não é dado a convênios* criar direitos em favor de qualquer um fora do princípio da legalidade.

Nesse sentido evoluiu a jurisprudência recente da 1ª Seção do STJ, como segue:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRERROGATIVAS PROCESSUAIS - INTIMAÇÃO PESSOAL E PRAZO EM DOBRO - LEI PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA - CONVÊNIO - IMPOSSIBILIDADE - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONHECIDA.

1. Somente a lei processual pode conceder prerrogativas processuais.

Inviabilidade de convênio previsto no art. 2º da Lei 8.844/94, instrumento normativo secundário, inovar o ordenamento jurídico-processual para estender prerrogativas processuais próprias da Fazenda Pública à Caixa Econômica Federal.

Precedente: AgRg no Ag 543.895/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2005, DJ 05/12/2005 p. 222.

2. A Lei 8.844/94 somente previu a isenção de custas processuais nas execuções fiscais de FGTS.

3. Inviável conhecer do recurso especial pela divergência jurisprudencial diante da dessemelhança da matéria fática contida no acórdão recorrido e paradigma.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido.

(REsp 1117438/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2009, DJe 25/09/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL DENEGADO POR INTEMPESTIVIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE DÉBITOS PARA COM O FGTS. COBRANÇA PROMOVIDA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, COM BASE NO CONVÊNIO A QUE SE REFERE O ART. 2º DA LEI 8.844/94, FIRMADO COM A PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, A QUEM COMPETE A REPRESENTAÇÃO JUDICIAL OU EXTRAJUDICIAL DO FUNDO. INAPLICABILIDADE, IN CASU, DOS PRIVILÉGIOS PROCESSUAIS PREVISTOS NOS ARTS. 25 DA LEI 6.830/80 E 188 DO CPC, OS QUAIS SÃO CONCEDIDOS PELA LEGISLAÇÃO SOMENTE À FAZENDA PÚBLICA. DESPROVIMENTO.

1. Sendo uma universalidade de direito, sem personalidade jurídica própria, o FGTS não se enquadra em nenhuma das categorias de entidades que compreendem o conceito de Fazenda Pública a ensejar-lhe a extensão dos privilégios processuais somente a esta conferidos, os quais, aliás, não comportam interpretação ampla, mas restritiva.

2. Não pode ser considerado autarquia porque essa, consoante o disposto no DL 200/67, possui personalidade jurídica, patrimônio e receita próprios, sendo criada para executar atividades típicas da Administração Pública, que requeiram, para seu melhor funcionamento, gestão administrativa e financeira descentralizada.

3. Também não é uma fundação pública, a qual, segundo a Lei 7.596/87, é criada em virtude de autorização legislativa, para o desenvolvimento de atividades que não exijam execução por órgãos ou entidades de direito público, com autonomia administrativa, patrimônio próprio gerido pelos respectivos órgãos de direção, e funcionamento custeado por recursos da União e de outras fontes.

4. Por outro lado, de acordo com o art. 2º da Lei 8.844/94, com a redação dada pela Lei 9.467/97, compete à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a inscrição em Dívida Ativa dos débitos para com o FGTS, bem como, diretamente ou por intermédio da Caixa Econômica Federal, mediante convênio, a representação judicial e extrajudicial do dito fundo, para a correspondente cobrança, relativamente à contribuição e às multas e demais encargos previstos na legislação respectiva.

5. Nesse contexto, uma vez processada a execução fiscal de que cuidam os presentes autos, não sob a representação judicial da Fazenda Nacional, mas unicamente sob a representação da Caixa Econômica Federal, empresa pública, dotada de personalidade jurídica de direito privado, são inaplicáveis, justamente por essas particularidades, os privilégios processuais dos arts. 25 da Lei 6.830/80 e 188 do CPC, concedidos pela legislação tão-somente à Fazenda Pública.

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 543.895/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2005, DJ 05/12/2005 p. 222).

Dessa forma, o prazo recursal só pode ser o comum.

Assim, é certa a extemporaneidade do recurso, pelo que **nego-lhe seguimento**.

Comunique-se ao juízo de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 26 de maio de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013345-08.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.013345-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : FATIMA REGINA AYRES  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro  
: MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora, mutuária do Sistema Financeiro da Habitação, em face da r. sentença que julgou improcedente a ação revisional do contrato de mútuo, cumulada com repetição de indébito.

No caso a parte autora insurgia-se contra as cláusulas de contrato de financiamento para aquisição de casa própria celebrado com a Caixa Econômica Federal alegando a ilegalidade da TR e do método de amortização do saldo devedor. Requer a condenação da Caixa Econômica Federal para que proceda ao recálculo do saldo devedor devolvendo-lhe o que pagou a maior.

Houve a realização de perícia (fls. 173/189) e as partes se manifestaram sobre o laudo pericial (fls. 197/199 e fls. 200/203).

Foi dada às partes a oportunidade de conciliação, o que restou infrutífera (fls. 249).

A r. sentença de fls. 258/269 julgou **improcedente** o pedido e extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 5% do valor da causa, ficando a execução suspensa nos termos dos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apelou a parte autora arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, por ausência de prova pericial e, no mérito, após repisar os mesmos argumentos deduzidos na peça vestibular, requereu a reforma da r. sentença (fls. 272/309).

Deu-se oportunidade para resposta.  
É o relatório.

### **DECIDO.**

*Ab initio*, julgo prejudicada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que a prova pericial foi realizada, conforme laudo juntado às fls. 173/189, tendo a parte apelante se manifestado às fls. 197/199.

No mais, o contrato objeto da demanda foi celebrado em **07/12/1999** (fls. 45) sem qualquer vinculação a "plano de equivalência salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema SACRE (fls. 27) que busca a inexistência do chamado "resíduo de saldo devedor" pois permite maior amortização do valor financiado e redução de juros do saldo devedor. Esse sistema tem amparo na Lei nº 8.692/93 que permite aplicação de índices idênticos tanto para correção de saldo quanto da prestação.

Veja-se ainda o disposto na **MP nº 2.197** de 24.08.01.

"Art. 1º Será admitida, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, a celebração de contratos de financiamento com planos de reajustamento do encargo mensal diferentes daqueles previstos na Lei no 8.692, de 28 de julho de 1993."

Se a mutuária aceitou essa forma de cálculo, em que é beneficiada em relação ao Sistema PRICE que era comumente usado, *pacta sunt servanda*.

A propósito, se a estipulação contratual é favorável à mutuária na medida em que minimiza ou nulifica o saldo devedor residual e ao longo do tempo vai abatendo o valor das prestações, não há que se cogitar na *inversão do ônus da prova* preconizada no Código de Defesa do Consumidor.

Ainda, usado o sistema SACRE o valor da prestação amortiza a parcela e os juros, de modo que não ocorre incidência de juros sobre o saldo devedor, ou seja, não ocorre anatocismo.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte (grifei):

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. SISTEMA SACRE. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. SISTEMA SACRE. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA.

I - O pacto em análise não pode ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro Imobiliário.

II - O contrato em tela foi firmado nos moldes da Lei nº 9.514/97, a qual prevê que as normas da Lei nº 4.380/64 não se aplicam ao Sistema Financeiro Imobiliário.

III - Tendo sido pactuada cláusula SACRE, não há razão para se perquirir acerca da variação salarial dos contratantes/comprometimento de renda e sua relação com o reajuste das parcelas devidas, sendo inadequada a substituição de critérios de reajuste pretendida pelos mutuários em respeito ao princípio do "pacta sunt servanda".

Ademais, cumpre consignar que o Plano de Equivalência Salarial, é vedado pelo próprio contrato, em sua cláusula 10ª, parágrafo 4º.

IV - Assim, os contratantes não podem se valer do Judiciário para alterar, unilateralmente, cláusula contratual da qual tinham conhecimento e anuíram, apenas, por entenderem que está lhes causando prejuízo, podendo, assim, descumprir a avença.

V - O Sistema de Amortização Crescente (SACRE), não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados.

VI - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

VII - Não restou demonstrada a alegada onerosidade excessiva das prestações e do saldo devedor, não havendo que se falar em devolução, em dobro, dos valores pagos a maior.

VIII - Agravo legal improvido.

(AC 1265605, proc. 200661260043490, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 12/08/2010)

#### APLICAÇÃO O PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Vedada a inovação do pedido inicial em sede de apelação. Alegação de inaplicabilidade das taxas de risco e administração não conhecida.

2. O contrato prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, excluindo qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários.

3. A forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor que estabelece a prévia atualização do referido saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para, na seqüência, amortizar-se a dívida, não fere o equilíbrio contratual.

4. Não podem os demandantes 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.

5. A questão relativa à aplicação do Código de Defesa do Consumidor não guarda relevância na lide, pois os apelantes não demonstraram a ocorrência de cláusulas abusivas e necessidade de inversão do ônus da prova, haja vista que a questão discutida é de direito. 5. Apelação conhecida em parte, e na parte conhecida, improvida.

(AC 1296659, proc. 200561000136309, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJ 24/03/2010)

#### PROCESSO CIVIL: SFH. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ APRECIADA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração têm cabimento nas hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

II - A decisão embargada apreciou as teses alegadas acompanhando o entendimento desta C. Segunda Turma e dos Tribunais Superiores.

III - O contrato avençado entre as partes estabelece como sistema de amortização, o Sistema Francês de Amortização - SACRE não podendo, unilateralmente, ser alterado para o sistema PES - Plano de Equivalência Salarial, diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

IV - Em sede de embargos de declaração é vedada a rediscussão da matéria, sendo assim não merece a embargante o acolhimento de seu recurso.

V - É desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

VI - Embargos rejeitados.

(AC 1271812, proc. 200461000051610, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 27/05/2010)

#### CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA DE JUROS. QUESTÃO NOVA, TRAZIDA SOMENTE EM SEDE RECURSAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECLUSÃO. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PELO PES/CP. COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. CONFLITO ENTRE DIFERENTES ESPÉCIES NORMATIVAS. NÃO CONFIGURADO. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. TABELA PRICE E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. SEGURO. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 1º DO CPC. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

3. Não há que se falar em descumprimento do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional-PES/CP, pois as partes adotaram o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, conforme consta do segundo aditamento contratual, e este sistema não prevê qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial da categoria profissional dos mutuários. O SACRE pressupõe que a atualização das prestações do mútuo e de seus acessórios permaneçam atreladas aos mesmos índices de correção do saldo devedor, mantendo íntegras as parcelas de amortização e de juros, que

compõem as prestações, possibilitando a quitação do contrato no prazo convencionado. No contrato avençado, não ocorreu qualquer reajuste abrupto e íngreme que pudesse representar surpresa incontornável aos apelantes.  
(...)

10. Apelação desprovida.

(AC 1299809, proc. 200461090076492, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nilton Dos Santos, DJ 04/06/2009)

Em relação à taxa referencial, o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento 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 a partir da vigência da Lei n.º 8.177/91, nos termos da Súmula n.º 454, *verbis*:

"Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991."

Ainda, no que tange ao critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e dos juros para só após efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para a aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n.º 450 nos seguintes termos:

"Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

Assim, correta a forma de amortização do saldo devedor realizada pela Caixa Econômica Federal.

Por fim, saliento que o laudo pericial de fls. 173/189 concluiu que:

"Entende este perito do D.D.Juízo que os documentos anexados aos autos permitem comprovar que a Requerida obedeceu as condições contratadas entre as partes, tendo evoluído corretamente o saldo devedor e as prestações."

Desta forma, **julgo prejudicada a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento ao recurso** com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de junho de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013722-08.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.013722-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES  
ADVOGADO : ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA e outro  
APELADO : COOPERATIVA EDUCACIONAL DA CIDADE DE SAO PAULO e outros  
: FRANCISCO MONTEIRO GARCIA  
: EIICHI KIKUCHI  
: FABIO HIDEO MATUNAGA

DECISÃO

Trata-se de execução por quantia certa contra devedor solvente ajuizada pelo Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES em face de COOPERATIVA EDUCACIONAL DA CIDADE DE SÃO PAULO, Francisco Monteiro Garcia, Eiichi Kikuchi e Fabio Hideo Matunaga, visando à cobrança de saldo devedor do Contrato de Abertura de Crédito Fixo - FINAME/BNDES cujo valor, em 07/04/2006, somava R\$ 10.386,26 (dez mil trezentos e oitenta e seis reais e vinte e seis centavos).

A sentença de fls. 39/41 julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos preconizados pelos artigos 267, I e VI, e §3º, 598, 614, I, 618, I e 795, todos do Código de Processo Civil, em face da inadequação da via processual eleita, sob o fundamento de que o contrato em questão não tem força de título executivo. Não houve condenação na verba honorária em face da ausência de contrariedade.

Em sua apelação de fls. 45/56, o BNDES pugna pela anulação da r. sentença, sustentando que o título executivo preenche os requisitos legais estabelecidos no artigo 586 do Código de Processo Civil e é apto a embasar a execução, uma vez que possui valor determinado e contém a assinatura de duas testemunhas.

É o relato do essencial.

DECIDO.

As partes firmaram Contrato de Abertura de Crédito Fixo - FINAME/BNDES de fls. 11/15, mediante o qual o Banco Royal - sucedido pelo BNDES - emprestou aos apelados o valor de R\$ 99.589,00 (noventa e nove mil reais quinhentos e oitenta e nove reais), os quais deveriam ser pagos, após 12 meses de carência, em 48 prestações mensais, acrescidas dos encargos pactuados.

Conforme se verifica, trata-se de contrato de empréstimo/financiamento (mútuo), uma vez que o crédito é determinado, as cláusulas financeiras são expressas, bem como está assinado por duas testemunhas, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil, sendo por isso considerado título executivo extrajudicial.

Não é o caso de se aplicar a Súmula nº 233 do Superior Tribunal de Justiça, pois o valor da dívida é demonstrável de plano, sendo sua evolução aferível por simples cálculo aritmético, diferentemente do que ocorre no contrato de abertura de crédito em conta corrente.

O Superior Tribunal de Justiça já exarou entendimento no sentido do exposto:

*PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO. OBJEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADMISSIBILIDADE. CONTRATO. MÚTUO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. 1 - Transitada em julgado a decisão definitiva da causa, todas as alegações e defesas que poderiam ter sido formuladas para o acolhimento ou rejeição do pedido reputam-se arguidas e repelidas. Trata-se do denominado efeito preclusivo da coisa julgada. 2 - Somente comporta exceção de pré-executividade aquelas hipóteses em que a aferição da inviabilidade da execução dispensa maior dilação probatória. 3 - O contrato de mútuo bancário, ainda que os valores sejam depositados em conta corrente, é título executivo extrajudicial. Precedentes. 4 - Recurso especial provido. (4ª Turma, REsp 200500929787, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJE 04/08/2009); "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO FIXO. TÍTULO EXECUTIVO CONFIGURADO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO." (4ª Turma, AGA 200501117675, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 13/10/2008)*

*"Embargos à execução. Contrato de mútuo. Julgamento extra petita. Comissão de permanência. TR. 1. Tratando-se de contrato de mútuo com valor certo, acompanhado de nota promissória, não incide a Súmula nº 233 desta Corte. 2. Não cuidando o Acórdão recorrido da atualização pela TR, ausente do especial a violação ao art. 535 do Código de Processo Civil, não há como decidir sobre o tema. 3. O Acórdão recorrido asseverou que não foram estipulados nem o anatocismo nem a comissão de permanência, com o que não há como deles cuidar. Se existe contradição entre o Acórdão recorrido e aquele dos embargos de declaração, deveria a parte interessada ter chegado ao especial com o apoio do art. 535 do Código de Processo Civil. É, sem tal suporte, invencível a afirmação constante do Acórdão recorrido de que um e outra não constam do pacto. Presente a Súmula nº 07 da Corte. 4. Não agride nenhum dispositivo legal o julgamento da apelação que exclui um dos embargantes da execução, ao fundamento de não ter assinado os títulos em execução, tudo estando na cobertura do § 3º do art. 267 do Código de Processo Civil. 5. Recursos especiais não conhecidos."*

(3ª Turma, REsp 200200664522, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 04/08/2003, p. 293);

Colaciono, ainda, precedentes desta e. Corte:

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA AJUIZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL REFERENTE A CONTRATO DE EMPRÉSTIMO SOB CONSIGNAÇÃO AZUL - TÍTULO EXECUTIVO, NOS TERMOS DO ART. 585, II, DO CPC - RECURSO PROVIDO.*

*1 - Agravo Legal interposto contra decisão que, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao recurso de apelação.*

*2 - A execução foi ajuizada tendo por base o contrato de mútuo bancário - denominado "Consignação Azul", onde o crédito é determinado, as cláusulas financeiras são expressas e ainda está assinado por duas testemunhas, sendo considerado título executivo extrajudicial, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil.*

*3 - A hipótese dos autos não se confunde com os contratos de abertura de crédito, como entendeu a MMª. Juíza a quo.*

*4 - Recurso provido para reformar a decisão monocrática e dar provimento à apelação da CEF e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja dado prosseguimento à execução.*

(AC nº 1032832, proc. nº 2004.61.05.012072-0/SP, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 17/02/2009, DJ 23/03/2009, p. 358)

*EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA - CONTRATO DE EMPRÉSTIMO PESSOAL - TÍTULO EXECUTIVO - LIQUIDEZ - ART. 586 DO CPC - RECURSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL PROVIDO, PARA AFASTAR A EXTINÇÃO DO FEITO EXECUTIVO - SENTENÇA REFORMADA.*

*1. No caso, a execução está respaldada em Contrato de Empréstimo ou Financiamento, título extrajudicial com eficácia executiva, nos termos do inc. II do art. 585 do CPC.*

*2. "A Súmula 233 do STJ não alcança os contratos de crédito fixo" (AGA nº 512510 / RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 18/12/2006, pág. 362)*

3. Se houve abuso praticado pela CEF na apuração dos encargos contratuais pactuados, tal questão é tema a ser resolvido em sede de embargos do devedor, garantido o Juízo, nos exatos termos do que dispõe o art. 741 c.c. o art. 745, ambos do CPC, no âmbito dos quais terá o executado ampla oportunidade de defesa, e o magistrado, elementos concretos para formar sua convicção.

4. Recurso da CEF provido, para afastar a extinção do feito, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, dando-se prosseguimento à execução.

(AC nº 1032868, proc. nº 2004.61.05.014122-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18/06/2007, DJ 24/07/2007, p. 686)

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para anular a r. sentença de primeiro grau e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013747-16.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013747-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : ZENAIDE MARTINS FABIANO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN

No. ORIG. : 00137471620094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado, Doutor ADENIR SILVA, Relator, nos termos do Ato n. 10.374, de 10 de março de 2011, da E. Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

Fls. 169/170: Tendo em vista que a requerente preenche o requisito do art. 1.211-A, do Código de Processo Civil, defiro a prioridade na tramitação do feito, observada, todavia, a ordem cronológica de distribuição a este Gabinete dos feitos em igual situação.

Anote-se e intime-se.

São Paulo, 17 de junho de 2011.

Adenir Silva

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013751-49.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013751-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : LUIZ EDUARDO RODRIGUES GREENHALGH

ADVOGADO : EDUARDO BAPTISTA FAIOLA

AGRAVADO : ELPIDIO FORTI espolio

ADVOGADO : ALEXANDRE MAGNO DA COSTA MACIEL

INTERESSADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

INTERESSADO : CARLOS ARTHUR RODOLPHO DOMINOWSKI e outro

: ALOISIO DE OLIVEIRA TRIGO

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

No. ORIG. : 00174464920084036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o ora agravante, não comprova ser beneficiário da justiça gratuita, bem como o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 411/2010, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 238/2010, em 29/12/2010, página 03/06.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18750-0 e o porte de remessa e retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18760-7, mediante Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, na sede do juízo competente para o ato, e, na inexistência da referida instituição, em qualquer agência do Banco do Brasil S/A, juntando-se obrigatoriamente o respectivo comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 31 de maio de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014098-37.2010.4.03.6105/SP  
2010.61.05.014098-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : JAIME TRAMONTINA JUNIOR

ADVOGADO : LINCOLN DETILIO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARY CARLA SILVA RIBEIRO e outro

No. ORIG. : 00140983720104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença de fls. 85/86, na qual o MM. Juiz da 8ª Vara Federal de Campinas/SP, em sede de monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal, objetivando a expedição de mandado de pagamento do valor indicado na inicial da quantia de R\$ 27.686,36 (vinte e sete mil seiscentos e oitenta e seis reais e trinta e seis centavos), resultante do inadimplemento do financiamento denominado "Construcard", julgou improcedentes os embargos opostos e condenou os embargantes no pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da causa e das custas processuais, observadas as disposições da Justiça Gratuita.

Às fls. 89/110, apela o réu, sustentando, preliminarmente, a incompetência da Justiça Federal Comum em razão da competência absoluta dos Juizados Especiais Federais e a ausência de documentos aptos a embasar a monitória. No mérito, pugna pela aplicação da legislação consumerista à hipótese dos autos, insurge-se contra a cobrança de juros remuneratórios acima do limite legal e requer a incidência dos juros moratórios apenas após sua citação e da correção monetária a partir do ajuizamento da ação.

Com contrarrazões da CEF (fls. 115/119).

É o relato do essencial.

DECIDO.

#### **PRELIMINARES**

##### **Ausência de documentos necessários ao ajuizamento da monitória**

A alegação de ausência de documentos hábeis ao ajuizamento da monitória deve ser afastada, pois a prova escrita fornecida pela Caixa Econômica Federal comprova indubitavelmente a obrigação assumida pelos devedores (conforme contrato assinado acompanhados do demonstrativo de débito fls. 08/12 e 16/21, respectivamente).

Ressalte-se que, conquanto produzida unilateralmente, a planilha de fls. 21/21 traz discriminadamente o total do crédito utilizado, o valor das prestações, seu vencimento e a quantidade de parcelas quitadas, além das taxas de juros cobradas e demais encargos de mora incidentes sobre o débito.

Desta forma, considerando que os requeridos não trouxeram qualquer elemento aos autos capaz de infirmar tais dados, por exemplo, um extrato das faturas do referido cartão - aliás, sequer a negam a existência do débito em cobro -, entendo que a documentação apresentada pela autora, fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitória, nos termos do art. 1.102a, do Código de Processo Civil.

Com efeito, a jurisprudência do STJ é no sentido de que "uma das características marcantes da ação monitória é o baixo formalismo predominante na aceitação dos mais pitorescos meios documentais, inclusive aqueles que seriam naturalmente descartados em outros procedimentos. O que interessa, na monitória, é a possibilidade de formação da convicção do julgador a respeito de um crédito, e não a adequação formal da prova apresentada a um modelo pré-definido, modelo este muitas vezes adotado mais pela tradição judiciária do que por exigência legal" (REsp 1025377/RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJE: 04.08.2009).

Confira-se, ainda:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. AÇÃO MONITÓRIA. PROVA ESCRITA. DOCUMENTO QUE REVELE RAZOÁVEL EXISTÊNCIA DA OBRIGAÇÃO. 1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental. 2. Para a admissibilidade da ação monitoria considera-se prova escrita todo e qualquer documento que sinalize o direito à cobrança de determinada dívida, ainda que unilateral. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, 3ª Turma, AgREsp 200701463830, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, DJE 08.06.2009) - grifei.*

### **Incompetência da Justiça Federal**

A Lei nº 10.259/2001, que criou os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, determinou sua competência segundo o valor da causa. Contudo, em seu artigo 6º, dispôs expressamente que as empresas públicas federais não poderiam figurar senão no pólo passivo:

*"Podem ser partes no juizado especial Federal Cível:*

*I - Como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei 9.317 de 5 de dezembro de 1996;*

*II - Como réus, a União, autarquias, fundações e empresas públicas federais."*

Sendo assim, o Juizado Especial Federal, em razão da qualificação da parte autora, não terá competência para processar e julgar nenhuma ação promovida pela Caixa Econômica Federal - CEF, ainda que o valor da causa seja inferior a sessenta salários mínimos. Neste sentido, confira-se:

*"CONFLITO NEGATIVO ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO PROPOSTA POR EMPRESA PÚBLICA FEDERAL - CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM FEDERAL. ART. 6º, I, DA LEI 10.259/2001.*

*I - A competência absoluta do juizado especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar as causas de valor até 60 (sessenta) salários mínimos (art. 3º, caput e § 3º, da Lei nº 10.259/2001) deve ser conjugada com a legitimidade ativa prevista no art. 6º, inciso I, da mesma Lei. Precedentes.*

*II - Assim, independentemente do valor atribuído à causa, a ação ajuizada por pessoa jurídica que não seja microempresa ou empresa de pequeno porte deve ser processada e julgada pelo Juízo comum federal.*

*III - Na espécie, a ação, com valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, foi ajuizada por empresa pública federal (Caixa Econômica Federal) que não se enquadra no conceito de microempresa ou empresa de pequeno porte, visando a cobrança de dívida oriunda de cartão de crédito.*

*IV - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária do Estado de São Paulo."*

(STJ, SEGUNDA SEÇÃO, CC - 106042, Rel. Des. Conv. PAULO FURTADO, j. 26/08/2009, DJE 15/09/2009);

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO MONITÓRIA AJUIZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL PERANTE A JUSTIÇA FEDERAL. CUMPRIMENTO DE CARTA PRECATÓRIA CITATÓRIA PELA JUSTIÇA ESTADUAL. ARTS. 1.213 DO CPC E 42, § 1º, DA LEI 5.010/66.*

*A Justiça Federal é a competente para o julgamento de ação ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF, independentemente do valor da causa.*

*O cumprimento de carta precatória para citação e intimação da ré, onde não há sede da justiça federal, deve ser efetivado pela Justiça Estadual, conforme autorização dos arts. 1.213 do CPC e 42, § 1º, da Lei 5.010/66.*

*Conflito conhecido e provido para declarar a competência da Justiça Estadual, para o cumprimento da carta precatória expedida pela Justiça Federal."*

(STJ, Segunda Seção, CC 47441/SP, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, j. 26.10.2005, DJ 02/03/2006);

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO EM CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - AÇÃO MONITÓRIA PROMOVIDA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL EM FACE DE PESSOAS FÍSICAS OBJETIVANDO SER RESSARCIDA DE VALOR ABAIXO DE SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS CORRESPONDENTE A SALDO DEVEDOR ORIUNDO DE CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO (CRÉDITO DIRETO CAIXA - CDC) - CONFLITO ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL COMUM. DECISÃO MONOCRÁTICA RECONSIDERADA - AGRAVO PROVIDO E CONFLITO PROCEDENTE.*

*1. Insurgência da Caixa Econômica Federal recebida como agravo nos termos do parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil.*

*2. Agravo contra decisão monocrática do relator que julgou improcedente o conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo em face do Juízo Federal da 12ª Vara Federal que síntese entendeu que a competência para julgamento de ação monitoria proposta pela CEF de valor até sessenta salários mínimos é do Juizado Especial Federal Cível.*

*3. Dissenso entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal Comum em ação monitoria movida pela Caixa Econômica Federal, inicialmente na Vara Federal, objetivando ser ressarcida de quantia relativa a débito oriundo de Contrato de Abertura de Crédito - Crédito Direto Caixa - CDC.*

4. A controvérsia reside em saber se o artigo 6º, da Lei nº. 10.259/2001, é peremptório ao estipular o rol dos legitimados ativos - não se enquadrando a CEF no discurso legal - ou, como sustenta o juízo suscitado, se por ser o valor reivindicado inferior a 60 salários mínimos a competência, absoluta, é do juizado Especial Federal Cível, não devendo o artigo 6º, da Lei nº 10.259/2001 ser interpretado em sentido estrito.

5. A respeito do tema - legitimação ativa da CEF para estar no juizado Especial Federal Cível, esta egrégia 1ª Seção, em 05/08/2010, no julgamento do CC. nº 2010.03.00.000211-5, semelhante ao presente, à unanimidade, declarou a competência do Juízo de Vara Federal para a ação monitória em dissenso naquele conflito.

6. Agravo provido e conflito procedente."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 02/09/2010, DE 28.09.2010)

O contrato assinado pelas partes de Financiamento para Aquisição de Material para Construção - CONSTRUCARD é um título executivo extrajudicial nos termos do art. 585 do CPC e, portanto, poderia ser cobrado através de ação de execução.

Assim, haveria à primeira vista carência de interesse processual na ação monitória. Nada obstante, o detentor do título executivo pode ter interesse processual na via monitória, por exemplo, se de antemão sabe que é controvertida a possibilidade de exigir juros na forma contratada.

Ademais, o STJ tem entendido que, se a ação monitória prosseguir até ser apreciado o seu mérito, não é o caso de, a esta altura, extingui-la por carência de interesse, até porque disso resulta vantagem, e não prejuízo, para o demandado, que pode deduzir nos embargos monitórios toda a matéria que apresentaria em eventuais embargos à execução, com a vantagem de se livrar dos ônus processuais e probatórios decorrentes de figurar no pólo ativo, além de não ver seus bens penhorados nem constar como executado.

**AÇÃO MONITÓRIA. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. AMPLA DEFESA. ANULAÇÃO DO PROCESSO. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E ECONOMIA PROCESSUAIS.**

*Quem dispõe de título executivo carece, em tese, de interesse processual de propor ação monitória, conforme prescreve o artigo 1.102a do Código de Processo Civil. Entretanto, existindo dúvida quanto à prescrição do título executivo e ausente o prejuízo para o devedor em sua ampla defesa, é possível a escolha do procedimento monitório. Ademais, em observância aos princípios da celeridade e economia processuais, não se justifica a anulação do processo, com a perda de todos os atos processuais já praticados. Recurso especial conhecido e provido.*

(REsp 504.503/RS, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 29/10/2003, DJ 17/11/2003 p. 323)

**AÇÃO MONITÓRIA. "CONTRATO PARTICULAR DE CONSOLIDAÇÃO, CONFISSÃO E RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA" E NOTA PROMISSÓRIA ALUSIVA AO DÉBITO CONSOLIDADO. TÍTULOS EXECUTIVOS. INTERESSE DE AGIR.**

*- "O credor que tem em mãos título executivo pode dispensar o processo de execução e escolher a ação monitória"*  
(REsp n. 435.319-PR).

*Recurso especial conhecido e provido.*

(REsp 394.695/RS, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 04/04/2005 p. 314)

A aplicação do Código de Defesa do Consumidor nos contratos com as instituições financeiras é matéria superada nas Cortes Superiores, tanto que o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 297: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."

A própria Lei nº 8.078/90 afasta qualquer dúvida, ao inserir no parágrafo 2º, do artigo 3º, a atividade bancária no rol dos serviços: "Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista".

Logo, havendo a satisfação de uma necessidade de crédito, é formada uma relação entre fornecedor e consumidor, consistente na prestação de um serviço.

Saliente-se que, não obstante a autonomia das vontades, a liberdade de contratar deve obedecer aos limites traçados pelos interesses de ordem pública, de modo que os interesses da coletividade não podem ser colididos pelos interesses particulares.

Por sua vez, o artigo 192 da Constituição Federal, com redação dada pela EC nº 40/2003, dispõe sobre o Sistema Financeiro Nacional e prevê a edição de leis complementares para sua regulamentação. Todavia, essa legislação ainda não foi elaborada.

Desta forma, continua vigente a Lei nº 4.595/64 que autorizou o Conselho Monetário Nacional a formular a política monetária e creditícia, permitindo àquele órgão, por meio do Banco Central, fixar os juros a serem exigidos pelos estabelecimentos financeiros em suas operações de crédito.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, respeitando a proibição inserta na Súmula 121 do STF, podendo, todavia, ser admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os créditos rurais, industriais, comerciais e de exportação (Decretos-leis nºs 167/67 e 413/69, bem como Leis nºs 6.313/75 e 6.840/80).

No entanto, foi promulgada a Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), que em seu artigo 5º dispõe: "Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano."

A partir daí a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA N. 1963-17. DISCUSSÃO DA MATÉRIA SOB O ENFOQUE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO PRETÓRIO EXCELSO.*

*1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que aos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 aplica-se o art. 5º da Medida Provisória 1963-17, que autoriza a capitalização mensal da taxa de interesses.*

*2. A questão referente à inconstitucionalidade da Medida Provisória 1963-17 (republicada sob o nº 2.170-36) está afeta à competência do Supremo Tribunal Federal.*

*3. Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 847493/RS, Quarta Turma, Ministro Fernando Gonçalves, DJ 17/09/2007, p. 297);

*"CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. REVISÃO. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. INOCORRÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE EXPRESSA MANIFESTAÇÃO ACERCA DA PACTUAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. Não houve exame ex officio pelo Tribunal de origem, pelo que se afigura insubsistente a irresignação nesse ponto.*

*2. O Superior Tribunal de Justiça admite a capitalização mensal dos juros nos contratos firmados posteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000, desde que haja previsão contratual.*

*3. Ausente a expressa manifestação acerca da pactuação da capitalização mensal dos juros remuneratórios, obstada está a sua aplicação.*

*4. Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg no REsp 678217/RS, Quarta Turma, Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ 20/08/2007, p. 284).

Verifica-se, no caso dos autos, que o "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção" (fls. 08/12) foi convencionado em data posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual (cláusula 1ª), não há vedação à capitalização dos juros.

Por derradeiro, considerando que o devedor encontra-se em mora desde dezembro de 2009, razão pela qual não subsiste sua pretensão de alterar o termo inicial da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre o débito principal. Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENT à apelação, na forma acima fundamentada.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014099-27.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.014099-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO SOARES JODAS GARDEL e outro

APELADO : A C MATIUZZO E CIA LTDA -ME e outros

: ANDREIA FABIANA BISSOLI MATIUZZO

: ALEXANDRE CESAR MATIUZZO

DECISÃO

Trata-se de execução fundada em título executivo extrajudicial proposta pela Caixa Econômica Federal em face de A. C. MATIUZZO & CIA LTDA ME., Andréia Fabiana Bissoli Matiuzzo e Alexandre Cesar Matiuzzo, visando à cobrança de saldo devedor dos Contratos de Empréstimo e Financiamento à Pessoa Jurídica cujo valor, à época, somava R\$ 32.751,49 (trinta e dois mil setecentos e cinquenta e um reais e quarenta e nove centavos).

A sentença de fls. 34/37 indeferiu a inicial e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos preconizados pelo artigo 267, I e VI, c.c. os artigos 295, V, e 618, I, todos do Código de Processo Civil, em face da inadequação da via processual eleita, sob o fundamento de que o contrato em questão não tem força de título executivo. Não houve condenação na verba honorária em face da ausência de contrariedade.

Em sua apelação de fls. 53/57, a Caixa Econômica Federal pugna pela reforma da sentença, sustentando que o título executivo preenche os requisitos legais estabelecidos no artigo 586 do Código de Processo Civil e é apto a embasar a execução, uma vez que possui valor determinado e contém a assinatura de duas testemunhas.

É o relato do essencial.

DECIDO.

As partes firmaram dois Contratos de Empréstimo e Financiamento à Pessoa Jurídica às fls. 07/12 e 19/24, mediante os quais a Caixa Econômica Federal - CEF emprestou aos apelados o total de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), os quais deveriam ser pagos em prestações mensais, com os vencimentos e encargos previstos nos referidos instrumentos..

Conforme se verifica, trata-se de contrato de empréstimo/financiamento (mútuo), uma vez que o crédito é determinado, as cláusulas financeiras são expressas, bem como está assinado por duas testemunhas, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil, sendo por isso considerado título executivo extrajudicial.

Não é o caso de se aplicar a Súmula nº 233 do Superior Tribunal de Justiça, pois o valor da dívida é demonstrável de plano, sendo sua evolução aferível por simples cálculo aritmético, diferentemente do que ocorre no contrato de abertura de crédito em conta corrente.

O Superior Tribunal de Justiça já exarou entendimento no sentido do exposto:

**PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO. OBJEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADMISSIBILIDADE. CONTRATO. MÚTUO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL.**

*1 - Transitada em julgado a decisão definitiva da causa, todas as alegações e defesas que poderiam ter sido formuladas para o acolhimento ou rejeição do pedido reputam-se arguidas e repelidas. Trata-se do denominado efeito preclusivo da coisa julgada. 2 - Somente comporta exceção de pré-executividade aquelas hipóteses em que a aferição da inviabilidade da execução dispensa maior dilação probatória. 3 - O contrato de mútuo bancário, ainda que os valores sejam depositados em conta corrente, é título executivo extrajudicial. Precedentes. 4 - Recurso especial provido.*

(4ª Turma, REsp 200500929787, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJE 04/08/2009);

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO FIXO. TÍTULO EXECUTIVO CONFIGURADO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."**

(4ª Turma, AGA 200501117675, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 13/10/2008)

*"Embargos à execução. Contrato de mútuo. Julgamento extra petita. Comissão de permanência. TR. 1. Tratando-se de contrato de mútuo com valor certo, acompanhado de nota promissória, não incide a Súmula nº 233 desta Corte. 2. Não cuidando o Acórdão recorrido da atualização pela TR, ausente do especial a violação ao art. 535 do Código de Processo Civil, não há como decidir sobre o tema. 3. O Acórdão recorrido asseverou que não foram estipulados nem o anatocismo nem a comissão de permanência, com o que não há como deles cuidar. Se existe contradição entre o Acórdão recorrido e aquele dos embargos de declaração, deveria a parte interessada ter chegado ao especial com o apoio do art. 535 do Código de Processo Civil. É, sem tal suporte, invencível a afirmação constante do Acórdão recorrido de que um e outra não constam do pacto. Presente a Súmula nº 07 da Corte. 4. Não agride nenhum dispositivo legal o julgamento da apelação que exclui um dos embargantes da execução, ao fundamento de não ter assinado os títulos em execução, tudo estando na cobertura do § 3º do art. 267 do Código de Processo Civil. 5. Recursos especiais não conhecidos."*

(3ª Turma, REsp 200200664522, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 04/08/2003, p. 293);

Colaciono, ainda, precedentes desta e. Corte:

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA AJUIZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL REFERENTE A CONTRATO DE EMPRÉSTIMO SOB CONSIGNAÇÃO AZUL - TÍTULO EXECUTIVO, NOS TERMOS DO ART. 585, II, DO CPC - RECURSO PROVIDO.**

*1 - Agravo Legal interposto contra decisão que, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao recurso de apelação.*

*2 - A execução foi ajuizada tendo por base o contrato de mútuo bancário - denominado "Consignação Azul", onde o crédito é determinado, as cláusulas financeiras são expressas e ainda está assinado por duas testemunhas, sendo considerado título executivo extrajudicial, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil.*

*3 - A hipótese dos autos não se confunde com os contratos de abertura de crédito, como entendeu a MMª. Juíza a quo.*

*4 - Recurso provido para reformar a decisão monocrática e dar provimento à apelação da CEF e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja dado prosseguimento à execução.*

(AC nº 1032832, proc. nº 2004.61.05.012072-0/SP, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 17/02/2009, DJ 23/03/2009, p. 358)

**EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA - CONTRATO DE EMPRÉSTIMO PESSOAL - TÍTULO EXECUTIVO - LIQUIDEZ - ART. 586 DO CPC - RECURSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL PROVIDO, PARA AFASTAR A EXTINÇÃO DO FEITO EXECUTIVO - SENTENÇA REFORMADA.**

*1. No caso, a execução está respaldada em Contrato de Empréstimo ou Financiamento, título extrajudicial com eficácia executiva, nos termos do inc. II do art. 585 do CPC.*

*2. "A Súmula 233 do STJ não alcança os contratos de crédito fixo" (AGA nº 512510 / RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 18/12/2006, pág. 362)*

*3. Se houve abuso praticado pela CEF na apuração dos encargos contratuais pactuados, tal questão é tema a ser resolvido em sede de embargos do devedor, garantido o Juízo, nos exatos termos do que dispõe o art. 741 c.c. o art. 745, ambos do CPC, no âmbito dos quais terá o executado ampla oportunidade de defesa, e o magistrado, elementos concretos para formar sua convicção.*

*4. Recurso da CEF provido, para afastar a extinção do feito, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, dando-se prosseguimento à execução.*

(AC nº 1032868, proc. nº 2004.61.05.014122-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18/06/2007, DJ 24/07/2007, p. 686)

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para anular a r. sentença de primeiro grau e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021973-30.1997.4.03.6100/SP  
2009.03.99.014282-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : ADELINO DE SOUZA e outro. e outro

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

No. ORIG. : 97.00.21973-9 12 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 ADELINO DE SOUZA 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) a inobservância por parte da CEF do Plano de Equivalência Salarial; b) a irregularidade da cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial; c) a restituição dos valores pagos a maior; d) a perda de renda provocada pela implantação do Plano Real; e) a existência de irregularidades no método de amortização do saldo devedor; e f) 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.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo.

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda. Preliminarmente, alegou o descabimento da antecipação de tutela, a impossibilidade jurídica do pedido e o litisconsórcio passivo necessário da União. No mérito, requereu a improcedência total dos pedidos formulados na exordial.

O pedido de antecipação de tutela não foi apreciado diante de decisão proferida nos autos da Medida cautelar, que determinou a realização dos depósitos das prestações, objeto do pleito (fls. 161).

Foi concedido ao autor o benefício da justiça gratuita (fls. 199).

A prova pericial foi produzida às fls. 281/333.

Sobreveio sentença, que julgou parcialmente procedentes os pedidos, condenando a Caixa a revisar as prestações do contrato de financiamento, observando-se os índices de reajuste aplicados na variação salarial da categoria profissional da autora, incluindo aumentos reais, como a progressão funcional e quaisquer parcelas que tenha, representado aumento de renda, de acordo com índice informado pelo Sindicato da categoria correspondente, restituindo-se eventual diferença apurada; a aplicar os índices de variação da URV às prestações do contrato de mútuo habitacional, se houve reajuste do salário do mutuário por esse índice, com o abatimento, no saldo devedor, das diferenças eventualmente apuradas, sob a forma de compensação; e a excluir o Coeficiente de Equiparação Salarial da primeira prestação. Diante da sucumbência recíproca, determinou que cada uma das partes deverá arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Os autores apelam. Argumentam: a) a substituição da TR pelo INPC; b) a existência de irregularidades no método de amortização do saldo devedor; c) a restituição do excesso do prêmio do seguro; d) a aplicabilidade do CDC ao contrato firmado; e) a adoção da Teoria da Imprevisão; e f) 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.

Sem contrarrazões da ré.

**É o relatório.**

**Fundamento e decidido.**

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

### **Do não conhecimento dos pedidos não constantes na petição inicial**

Não conheço do inconformismo no que se refere: a) à substituição da TR pelo INPC; b) à restituição do excesso do prêmio do seguro; c) à aplicabilidade do CDC ao contrato firmado; e d) à adoção da Teoria da Imprevisão.

Tais pedidos não constaram da inicial, havendo, portanto, inovação quanto à espécie por parte dos autores.

### **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 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. 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.

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, **nego seguimento ao recurso de apelação** interposto, 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, 09 de junho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014550-62.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.014550-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : CRISTIANE CONCEICAO DO CARMO

ADVOGADO : PATRICIA DE BARROS RAMOS TEIXEIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA e outro

No. ORIG. : 00145506220104036100 6 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 CRISTIANE CONCEIÇÃO DO CARMO contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a declaração de nulidade da arrematação do imóvel e, conseqüentemente, de todos os atos e efeitos a partir da notificação extrajudicial.

A autora afirma que, em face da incorreção nos índices de atualização das prestações, viu-se impossibilitada de dar cumprimento às obrigações contratuais.

Sustenta, em síntese, a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional, a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e vícios no procedimento extrajudicial promovido pela ré. Alega ainda a presença dos pressupostos para concessão da tutela antecipada.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 65).

Da r. decisão a autora interpôs agravo de instrumento, ao qual foi negado seguimento (fls. 193/198).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 72/98).

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 honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa. Em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, restou suspensa a execução, nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50.

Apela a autora. Requer que a sentença seja reformada para determinar a procedência da ação revisional intentada, aplicando-se o limite fixado no Plano de Comprometimento de Renda, fixando as prestações em 30% do valor da renda familiar e reduzindo a taxa de juros no limite de 10% ao ano.

Com contrarrazões da ré (fls. 216/217).

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Verifico às fls. 189/191 que o juízo *a quo* extinguiu o processo nos termos do art. 269, I, do CPC, julgando improcedente o pedido de anulação da execução extrajudicial, por entender que não há qualquer ilegalidade ou irregularidade na forma utilizada para a satisfação do direito da instituição financeira em dispor do imóvel, sendo possível promover os atos executórios nos termos do artigo 27 da Lei nº 9.514/97, observadas as formalidades do artigo 26 do mesmo diploma legal.

Contudo, extrai-se do recurso de apelação interposto (fls. 204/213) que a autora, ora apelante, requer em suas razões que a r. sentença seja reformada para determinar a procedência da ação revisional intentada. Alega a aplicação do limite fixado no Plano de Comprometimento de Renda e a redução da taxa de juros no limite de 10%, não atacando os fundamentos da decisão ora combatida.

Constata-se, assim, que as alegações trazidas pelo apelante estão totalmente divorciadas do conteúdo da decisão recorrida, sendo certo que as razões recursais devem invocar argumentos condizentes com o conteúdo desta, não havendo como conhecer-se do recurso.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta Corte. Confira-se:

*AGRAVO ARTIGO 557, §1º, CPC - AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE OS FUNDAMENTOS DO RECURSO E DA DECISÃO MONOCRÁTICA - RAZÕES DISSOCIADAS - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO. 1. A decisão recorrida julgou prejudicado o recurso pela perda de seu objeto ante a prolação de sentença na ação originária. 2. Nas razões do agravo legal a recorrente sustenta apenas a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, nada se referindo a respeito de estar prejudicado o recurso ante a prolação de sentença na ação originária, fundamento este que foi adotado na decisão singular do Relator. 3. Ausência de correlação entre os fundamentos do recurso e da decisão recorrida. Agravo manifestamente inadmissível. 4. Agravo legal não conhecido. (TRF 3ª R., 1ª T., AI 2009.03.00.009853-0, Rel. Des. Johansom di Salvo, DJF3 CJI DATA:26/08/2010 PÁGINA: 143).*

*TRIBUTÁRIO. CONDOMÍNIO EDILÍCIO. PAGAMENTOS EFETUADOS A TÍTULO DE REMUNERAÇÃO DO SÍNDICO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO INCISO I DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR 84/1996. 1. As razões de apelação mostram-se totalmente dissociadas dos fundamentos da sentença. As razões do recurso de apelação devem corresponder aos fatos e fundamentos de direito relativos à matéria versada nos autos, sob pena de não serem conhecidas. Precedentes. 2. Via de consequência, não se conhece do recurso adesivo interposto pela parte autora, uma vez não conhecida a apelação do qual é acessório. 3. O condomínio em edificações por unidades autônomas, ou condomínio edilício, regulamentado pela Lei nº 4.591/1964, e depois pelos artigos 1.331 e seguintes do Código Civil de 2002, é uma universalidade de coisas. Embora não tenha personalidade jurídica, pode ser sujeito de direitos e obrigações, tendo inclusive capacidade de ser parte em juízo e pode, em seu próprio nome, praticar atos jurídicos e celebrar contratos, no que se refere às atividades que lhes são inerentes, como por exemplo, contratar empregados. 4. O artigo 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 84/1996 define como sujeito passivo da contribuição as empresas e pessoas jurídicas, ou seja, deixou explícito o legislador que a contribuição é devida por todas as empresas, ainda que não sejam pessoas jurídicas. 5. A contribuição em questão foi instituída para manutenção da Seguridade Social, e a Lei nº 8.212/1991, que institui o Plano de Custeio da Seguridade Social, em seu artigo 15, parágrafo único, traz conceito de empresa, que não inclui apenas pessoas jurídicas, mas também as associações de qualquer natureza ou finalidade. 6. Assim, se o condomínio edilício contrata empregados, ou remunera seu síndico, é equiparado à empresa e portanto sujeito passivo da contribuição instituída pela Lei Complementar nº 84/1996. Precedente. 7. Apelação e recurso adesivo não conhecidos. Remessa oficial provida." (TRF 3ª R., 1ª T., APELREE 2006.03.99.004073-2, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJI DATA:22/10/2010 PÁGINA: 217).*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014555-17.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.014555-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : MOHAMAD SAID CHUKR e outro  
: ELISABETH TAVARES CHUKR  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO MIGUEL NETO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00073203220114036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Trata-se de agravo de instrumento tirado contra decisão que ordenou à parte autora que informasse acerca de oferecimento de caução para o prosseguimento de execução provisória de sentença.

Em consulta ao sistema de informações processuais desta Corte observo que houve reconsideração da decisão agravada, pelo que **julgo prejudicado o presente recurso**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014562-91.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.014562-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE GUILHERME BECCARI e outro  
APELADO : ADILSON MUNIN e outro  
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro  
CODINOME : ADILSON MUNIZ  
APELADO : MARIA APARECIDA BELMONTE MUNIN  
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro  
CODINOME : MARIA APARECIDA FERREIRA BELMONTE

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal visando a revisão das prestações referentes ao contrato de mútuo hipotecário, que foi integralmente quitado pela parte autora, sob o fundamento de que as prestações foram reajustadas em desacordo com o pactuado no contrato de mútuo, bem como a repetição dos valores pagos a maior.

A ação foi proposta em 29/05/2001 (fls. 02).

A requerida foi citada e apresentou contestação.

Na sentença de fls. 286/304 o MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para o fim de determinar a Caixa Econômica Federal a restituição dos valores pagos indevidamente pela parte autora nas prestações do contrato, a ser apurado em liquidação de sentença, excluindo o valor relativo ao Coeficiente de Equiparação Salarial - CES e

mantendo a equivalência salarial. Em virtude da sucumbência recíproca cada parte arcará com os honorários advocatícios e custas em proporção.

Apelou a Caixa Econômica Federal requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que o CES está previsto no contrato, bem como que as prestações foram reajustadas de acordo com o contrato (fls. 314/321).

É o relatório.

#### **DECIDO.**

O Poder Judiciário só apreciará as questões trazidas a ele se forem preenchidos diversos requisitos constantes das leis 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, sendo certo que a existência do interesse processual de agir da parte 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 julgamento do mérito.

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 29/05/2001 já havia sido extinto em 11/08/2000 em face do pagamento integral das prestações, conforme afirmaram os próprios autores às fls. 03 da inicial. É descabida a pretensão de rever, pela via judiciária, contrato de mútuo que se exauriu pelo cumprimento de seus termos; a revisão das prestações contratuais não é mais possível em virtude da quitação plena e integral da avença com a extinção da dívida, ainda mais quando não há nos autos prova de que a parte autora ressalvou no ato de quitação que não estava de acordo com os valores cobrados. Não há como abrir em Juízo discussão sobre a legalidade ou a abusividade das cláusulas de contrato de mútuo hipotecário que foi honrado pelos convenentes.

Pelo exposto, **de ofício, extingo o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, e julgo prejudicada a apelação**, com fulcro no que dispõe o art. 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de junho de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014575-08.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014575-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO e outro

AGRAVADO : RODRIGO TOLENTINO FELIZARDO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

No. ORIG. : 00019351620104036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

**O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado, Doutor ADENIR SILVA, Relator, nos termos do Ato n. 10.374, de 10 de março de 2011, da E. Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *Caixa Econômica Federal*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação monitória nº0001935-16.2010.403.6108, em trâmite perante a 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Bauru (SP), que indeferiu o pedido de citação do réu por edital, "*ante a ausência de efeito prático positivo*".

Alega, em síntese, que a ação monitória objetiva a constituição de título executivo judicial, propiciando a expropriação de bens do devedor por meio do cumprimento da sentença.

Sustenta, assim, que, ainda que o devedor não seja localizado, a citação por edital tornará viável a expropriação de seus bens e terá o efeito de interromper a prescrição.

É o relatório.

Decido.

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

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

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

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

Passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

Cinge-se a controvérsia à possibilidade de citação por edital, quando frustrado o ato citatório por mandado, no bojo de ação monitória.

A princípio, cumpre ressaltar que há muito a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em tese, é perfeitamente possível a citação por meio de edital em sede de ação monitória, entendimento esse consolidado em seu enunciado sumular de nº282.

Isso posto, necessário se faz verificar se, no caso em apreço, estão presentes os pressupostos para a adoção da referida providência.

A questão ora posta encontra-se regida no Código de Processo Civil, que, em seu art. 231, prevê a citação editalícia nas seguintes hipóteses: a) quando desconhecido ou incerto o réu; b) quando ignorado, incerto ou inacessível o lugar em que o demandado se encontrar; e c) nos demais casos expressamente previstos em lei.

O mesmo diploma legal estabelece, ainda, como requisito para se viabilizar esse tipo de citação, dentre outros, a afirmação do autor ou a certidão do Oficial de Justiça quanto à configuração das duas primeiras hipóteses acima listadas.

No caso dos autos, o réu não foi localizado quando do cumprimento do mandado citatório, pois, conforme informações fornecidas pela genitora do demandado, este teria se mudado de sua residência, não sabendo ela indicar seu atual endereço nem onde poderia ser localizado, o que levou o Sr. Oficial de Justiça à conclusão de que o réu se encontra em local incerto e não sabido, consoante certificado à fl. 30 dos presentes autos.

E, na sequência, a agravante, noticiando que não encontrara endereço diverso do já informado, requereu a citação do réu por meio de edital.

Assim, diante de tais circunstâncias, tem-se por preenchido o requisito legal que viabiliza a adoção dessa modalidade ficta de citação, motivo pelo qual deve ser propiciada a consecução da providência, tal qual pleiteada pela recorrente, que, aliás, sujeita-se à regra contida no art. 233, *caput*, do CPC, que estabelece uma multa para aquele que alega, dolosamente, o cabimento da citação por edital.

Por esses fundamentos, **defiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intime-se.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

Adenir Silva

Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014784-15.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.014784-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro

APELADO : MASTERPLAY DIVERSOES LTDA e outro  
: PAULO HAROLDO BARRETTO MOLLO  
ADVOGADO : ANTENOR MASCHIO JUNIOR e outro  
APELADO : MARIA APARECIDA SOLERA MOLLO  
No. ORIG. : 00147841520084036100 16 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, contra a r. sentença de (fls. 225/230), na qual o MM. Juízo da 16ª Vara Federal de São Paulo/SP  **julgou parcialmente procedente**  o pedido veiculado em embargos monitórios, para que sejam excluídas do montante do débito a cobrança cumulada da taxa de rentabilidade e a capitalização de comissão de permanência. Ante a sucumbência recíproca fixou honorários em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

Em suas razões de recurso, a CEF (fls. 237/246), em síntese, alega que o juízo *a quo*, ao determinar a correção da dívida conforme o Manual de Procedimento para Cálculos da Justiça Federal após o ajuizamento da ação, extrapolou os limites expostos nos embargos, configurando o julgamento *extra petita*. Aduz, ainda que não houve cobrança da comissão de permanência, sendo que, sobre o saldo devedor, incidiram juros de 2,3% ao mês e atualização pela Taxa Referencial, divulgada pelo BACEN, conforme contrato firmado entre as partes. Por fim, requer a condenação da ré no ônus sucumbenciais.

Com contrarrazões da ré (fls. 250/253).

#### DECIDO.

Primeiramente, a alegação da CEF de que o juízo *a quo* incidiu em vício em sua sentença ao determinar que a correção do débito, após o ajuizamento da ação, seja efetuada nos moldes do Manual de Cálculos da Justiça Federal, deve ser provida.

Assim, uma vez que tal forma de atualização não foi objeto de pedido expressa nos embargos, não poderia o Juízo afastar a aplicação dos encargos contratuais até a data do efetivo pagamento "ex officio", sob pena de proferir sentença "extra petita".

Nesse sentido à jurisprudência:

*AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO BANCÁRIO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE EXECUÇÃO EM AÇÃO MONITÓRIA. NO CASO, ADMISSIBILIDADE. INÉPCIA DA INICIAL NÃO CONFIGURADA. AVALISTA. CO-DEVEDOR SOLIDÁRIO. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. MP 2.170-36/2001. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. RESOLUÇÃO 1748/90 DO BACEN. JUROS DE MORA. 1. Viável, no caso em apreço, a conversão do feito construtivo em ação monitória, em nome do Princípio da Economia Processual. Ademais, os embargantes - citados no feito executivo (Usina Central do Paraná SA e Cláudio Pereira Campos) - não chegaram a ofertar Embargos à Execução, não havendo, portanto, prejuízo na hipótese em apreço, mormente quando, no feito monitório foi-lhes possibilitado manejo de defesa em face da pretensão deduzida 2. Os documentos juntados pela entidade credora, a fls. 08-113, são suficientes à propositura da ação eleita (Súmula 247), porquanto os embargos monitórios ensejam a impugnação do débito, oportunizando o amplo contraditório para a formação ou desconstituição do título que o autor veio buscar em Juízo. Os apelantes, na qualidade de avalistas, são co-devedores, devendo, portanto, adimplirem a dívida na forma em que pactuada (Súmula 26 do STJ) 3. Relativo à capitalização dos juros em período inferior a um ano, adota-se a interpretação da Súmula 121 do STF em combinação com o Decreto 22.626/33, acolhendo-se a jurisprudência dominante. MP 2.170-36/2001. Precedentes. 4. A incidência de Comissão de Permanência correspondente à variação dos custos financeiros de captação do CDB/CDI acrescida da taxa de rentabilidade de até 10%, além de juros de mora de 1% ao mês implica duplicidade de atualização monetária e capitalização de juros. Exclusão da taxa de rentabilidade, permanecendo a variação dos custos do CDB/CDI. 5. A Resolução 2682/99, também do BACEN, em seu art. 16, revogou a Resolução 1748/90, determinando que durante todo período de inadimplência, aplique-se os encargos de mora contratados. 6. Aplicação dos juros legais de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a data da entrada em vigor do Novo Código Civil (11.01.2003) e, a partir dessa data, a aplicação dos juros legais de 1% ao mês. 7. Parcial provimento das apelações da CEF e de Jayme Planas Navarro. Improvida a apelação da Usina Central do Paraná S/A - Agricultura, Indústria e Comércio. (TRF4, Terceira Turma, AC 00144322919974047001, Rel. Des. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, j 02.03.2010, DJ 10.03.2010)*

Ademais, nem sequer tendo sido cogitada a existência de cláusula ilegal ou abusiva, não devia o juízo *a quo* dispor sobre regras de atualização monetária ou de juros.

Com efeito, salvo na hipótese de cláusula abusiva ou ilegal, os termos do contrato devem ser preservados até a final liquidação do débito.

Confira-se, a propósito:

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. DECISÃO DE CONVERSÃO EM EXECUÇÃO. APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. CONTRATO DE ADESÃO AO CRÉDITO DIRETO CAIXA. ENCARGOS CONTRATUAIS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. TAXA DE RENTABILIDADE. 1. Configura decisão interlocutória - e não sentença - o ato do juiz que, à falta de embargos do demandado, converte o mandado monitório em executivo*

(Código de Processo Civil, art. 1.102-C). 2. Se, na fase do art. 1.102-C do Código de Processo Civil, o juiz profere sentença em vez de decisão interlocutória, deve-se conhecer da apelação como agravo, por força do princípio da fungibilidade dos recursos. 3. A elaboração do cálculo, o ajuizamento da demanda e a citação são fatos que não têm o condão de alterar as cláusulas do contrato, que devem ser observadas até final cumprimento pelo devedor. (...)"

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200561060040050, Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, DJ 06/09/2007).

#### **Comissão de Permanência**

Noutro giro, a CEF, ao afirmar que os índices de correção são distintos daqueles demonstrados pela Perícia às fls. 189/200, não o fez em momento oportuno.

Ao contrário, manifestou-se às fls. 210/213, concordando parcialmente com o laudo pericial, mas não impugnou a cobrança da comissão de permanência apurada pelo expert do juízo.

Assim, conforme apontado pelos cálculos periciais, houve a atualização do débito nos termos do contrato, com base na cumulação da comissão de permanência com taxa de rentabilidade.

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

*"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."*

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: *"Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato."*

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, a comissão de permanência está prevista na cláusula 17 do contrato, nos seguintes termos:

*"Ocorrendo impontualidade na satisfação de qualquer obrigação de pagamento, é devida comissão de permanência formada pela composição da taxa de rentabilidade de até 5% a.m. acrescida da taxa CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN no dia 15 (quinze) de cada mês anterior ao mês do atraso. "*

Assim, a cobrança de comissão de permanência com base na composição dos custos financeiros em CDI, é lícita.

A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência. Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

*"(...) Analisada a questão sob tais fundamentos, verifica-se que a comissão de permanência possui natureza tríplice: a) funciona como índice de remuneração do capital mutuado (juros remuneratórios); b) atualiza o valor da moeda (correção monetária); e c) compensa o credor pelo inadimplemento contratual e o remunera pelos encargos decorrentes da mora. Desse modo, qualquer cumulação da comissão de permanência com os encargos previstos pelo Código Civil, sejam estes moratórios ou não, representa "bis in idem", observada a natureza jurídica dos institutos em questão.*

*Em conclusão, a comissão de permanência não deve ser cumulada com os juros moratórios, pois o cálculo daquele encargo toma por base a taxa de inadimplência existente no mercado, incorporando em seus índices a prefixação das perdas e danos sofridos pelas instituições financeiras em razão do inadimplemento das obrigações assumidas por seus devedores.*

*É de se reconhecer, portanto, que a comissão de permanência, uma vez aplicada, leva ao afastamento dos encargos moratórios previstos no Código Civil, motivo pelo qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida."*

A Súmula nº. 30 do Superior Tribunal de Justiça veda a cumulação determinando: *"A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis."* E a Súmula nº. 296 também determina: *"Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."*

Sobre a questão, a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no agravo regimental no recurso especial nº 706.368/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJU de 08/08/05:

*"DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO NO RECURSO ESPCIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual."*

Como analisado anteriormente, apesar de a cobrança de comissão de permanência possuir autorização legal, não pode ser cumulada com outras taxas, juros, multas ou encargos resultantes da impontualidade. Sendo assim, a comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDI), acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios), dos juros de mora e multa previstos no contrato é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".*

*I - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).*

*II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.*

*III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS.*

*Agravo regimental improvido, com imposição de multa."*

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 656884/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 07.02.2006, DJ 03.04.2006, p.353).

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EMPRESARIAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ENCARGOS NA FASE DE INADIMPLÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.*

*1. Somente nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*

*2. Na fase de inadimplemento, será admitida a incidência da comissão de permanência, a qual, segundo a Súmula 294 do STJ, não é considerada potestativa desde que "calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato", não podendo ser acumulada com taxa de rentabilidade, juros de mora, correção monetária ou qualquer outro tipo de encargo contratual.*

*3. Apelação interposta pela parte autora conhecida em parte e improvida. Apelação interposta pela parte ré a que se nega provimento."*

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200338010003644, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Navarro de Oliveira, j. 27.08.2010, e-DJF1 06.09.2010).

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE.*

*1. A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil (BACEN) e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.*

*2. É admissível a comissão de permanência nos contratos bancários, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central (Súmulas 294 e 296 do STJ), sendo, todavia, incabível a sua cumulação com a taxa de rentabilidade, que possui natureza jurídica de taxa variável de juros remuneratórios.*

*3. Agravo que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200861190070705, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.05.2010, DJF3 CJ1 02.06.2010, p. 103).

Frise-se que não há ilegalidade na cobrança de comissão de permanência a partir do inadimplemento, desde que a mesma seja exclusiva, sem a cumulação de qualquer outro encargo.

Por derradeiro, considerando que a Caixa Econômica Federal - CEF decaiu de parcela mínima de seu pedido, condeno os embargantes ao pagamento das custas e despesas processuais e da verba honorária que ora fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, *caput*, §1º A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, apenas para determinar que a atualização do débito seja feita da forma contratada até seu efetivo pagamento, excluída a cumulação da comissão de permanência com a taxa de rentabilidade e demais encargos de mora e condenar a ré no pagamento dos ônus sucumbenciais.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017204-90.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017204-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : PRISCILA RODRIGUES BARDO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA  
: MARIA JOSE DE CARVALHO ALVES DA SILVA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA 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 PRISCILA RODRIGUES BARDO contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a declaração de nulidade da execução extrajudicial, bem como a revisão de contrato de financiamento imobiliário pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação, nos moldes do Decreto-Lei nº 70/66.

Sustenta em síntese: a) vícios no procedimento extrajudicial promovido pela ré; b) o Decreto-Lei nº 70/66 ofende o princípio do devido processo legal; c) cobrança indevida de juros e sua capitalização no sistema de amortização da Tabela Price; d) vinculação entre as prestações e o salário, mesmo sem previsão contratual; e) aplicação indevida da Taxa Referencial como índice de atualização do saldo devedor; f) incorreção na forma de amortização do saldo devedor; g) cobrança ilegal das taxas de seguro; h) configuração da relação de consumo; i) dano moral. Alega ainda a presença dos pressupostos para concessão da tutela antecipada.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido para impedir a venda do imóvel a terceiros, bem como para autorizar o depósito judicial dos valores em aberto e as prestações vincendas, até decisão final. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 53/56).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 63/103).

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 honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, observado o disposto no artigo 11, § 2º da Lei 1.060/50.

Apela a autora. Requer que seja declarada a nulidade da sentença proferida e reitera as alegações quanto aos vícios no procedimento extrajudicial promovido pela ré, ofensa ao princípio do devido processo legal, cobrança indevida de juros e sua capitalização no sistema de amortização da Tabela Price, aplicação indevida da Taxa Referencial como índice de atualização do saldo devedor, incorreção na forma de amortização do saldo devedor e configuração da relação de consumo.

Com contrarrazões da ré (fls. 234/235).

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

**Da alegação de nulidade da r. sentença.**

A alegação de nulidade da r. sentença encontra-se despida de qualquer fundamento fático ou jurídico. A apelante, de forma genérica, alegou que houve violação aos princípios constitucionais da isonomia, segurança jurídica, devido processo legal, contraditório, motivação das decisões judiciais e ao direito de ação, sem trazer qualquer argumento que corroborasse tal alegação.

Ao contrário do alegado pela apelante, seu direito de ação não foi "ceifado *in limine*" (fls. 206), mesmo porque o processo foi devidamente instruído com citação da ré, apresentação de contestação e réplica. Não verifico, portanto, qualquer violação aos princípios processuais mencionados nas razões de apelação.

**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)*

#### **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. (EREsp 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 que a Caixa Econômica Federal aplica a taxa de juros fixada em 6% ao ano, estando, portanto, dentro dos limites legais.

#### **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 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 09/10/2001, devendo o saldo devedor ser atualizado com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do FGTS (fls. 106/107). 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 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.

**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, do devido processo legal e da regularidade da execução extrajudicial.**

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.

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. 122/129 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 da autora quanto ao descumprimento dos requisitos previstos no procedimento executivo previsto no aludido decreto.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no art. 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de junho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017791-25.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.017791-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO

APELANTE : ROBERTO VINCENZO BETTONI e outro

: MARGARETH MINEKA DOKI BETTONI

ADVOGADO : ALESSANDRA CHRISTINA ALVES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos autores, mutuários do Sistema Financeiro da Habitação, em face da r. sentença que julgou improcedente a ação revisional do contrato de mútuo, cumulada com repetição de indébito.

No caso a parte autora insurgiu-se contra as cláusulas de contrato de financiamento para aquisição de casa própria celebrado com a Caixa Econômica Federal alegando a ilegalidade da TR e do método de amortização do saldo devedor. Requer a condenação da Caixa Econômica Federal para que proceda ao recálculo do saldo devedor devolvendo-lhes o que pagaram a maior em dobro.

A r. sentença de fls. 122/133 julgou **improcedente** o pedido e extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenação ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00. Custas na forma da lei.

Inconformada, apelou a parte autora e, após repisar os mesmos argumentos deduzidos na peça vestibular, requereu a reforma da r. sentença (fls. 137/146).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

**DECIDO.**

O contrato objeto da demanda foi celebrado em **13/08/1998** (fls. 14) sem qualquer vinculação a "plano de equivalência salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema SACRE (fls. 15º) que busca a

inexistência do chamado "resíduo de saldo devedor" pois permite maior amortização do valor financiado e redução de juros do saldo devedor. Esse sistema tem amparo na Lei nº 8.692/93 que permite aplicação de índices idênticos tanto para correção de saldo quanto da prestação.

Veja-se ainda o disposto na **MP nº 2.197** de 24.08.01.

"Art. 1º Será admitida, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, a celebração de contratos de financiamento com planos de reajustamento do encargo mensal diferentes daqueles previstos na Lei no 8.692, de 28 de julho de 1993."

Se os mutuários aceitaram essa forma de cálculo, em que são beneficiados em relação ao Sistema PRICE que era comumente usado, *pacta sunt servanda*.

A propósito, se a estipulação contratual é favorável aos mutuários na medida em que minimiza ou nulifica o saldo devedor residual e ao longo do tempo vai abatendo o valor das prestações, não há que se cogitar na *inversão do ônus da prova* preconizada no Código de Defesa do Consumidor.

Ainda, usado o sistema SACRE o valor da prestação amortiza a parcela e os juros, de modo que não ocorre incidência de juros sobre o saldo devedor, ou seja, não ocorre anatocismo.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte (grifei):

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. SISTEMA SACRE. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. SISTEMA SACRE. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA.

I - O pacto em análise não pode ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro Imobiliário.

II - O contrato em tela foi firmado nos moldes da Lei nº 9.514/97, a qual prevê que as normas da Lei nº 4.380/64 não se aplicam ao Sistema Financeiro Imobiliário.

III - Tendo sido pactuada cláusula SACRE, não há razão para se perquirir acerca da variação salarial dos contratantes/comprometimento de renda e sua relação com o reajuste das parcelas devidas, sendo inadequada a substituição de critérios de reajuste pretendida pelos mutuários em respeito ao princípio do "pacta sunt servanda".

Ademais, cumpre consignar que o Plano de Equivalência Salarial, é vedado pelo próprio contrato, em sua cláusula 10ª, parágrafo 4º.

IV - Assim, os contratantes não podem se valer do Judiciário para alterar, unilateralmente, cláusula contratual da qual tinham conhecimento e anuíram, apenas, por entenderem que está lhes causando prejuízo, podendo, assim, descumprir a avença.

V - O Sistema de Amortização Crescente (SACRE), não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados.

VI - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

VII - Não restou demonstrada a alegada onerosidade excessiva das prestações e do saldo devedor, não havendo que se falar em devolução, em dobro, dos valores pagos a maior.

VIII - Agravo legal improvido.

(AC 1265605, proc. 200661260043490, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 12/08/2010)

APLICAÇÃO O PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Vedada a inovação do pedido inicial em sede de apelação. Alegação de inaplicabilidade das taxas de risco e administração não conhecida.

2. O contrato prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, excluindo qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários.

3. A forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor que estabelece a prévia atualização do referido saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para, na seqüência, amortizar-se a dívida, não fere o equilíbrio contratual.

4. Não podem os demandantes 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.

5. A questão relativa à aplicação do Código de Defesa do Consumidor não guarda relevância na lide, pois os apelantes não demonstraram a ocorrência de cláusulas abusivas e necessidade de inversão do ônus da prova, haja vista que a questão discutida é de direito. 5. Apelação conhecida em parte, e na parte conhecida, improvida. (AC 1296659, proc. 200561000136309, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJ 24/03/2010)

PROCESSO CIVIL: SFH. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ APRECIADA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração têm cabimento nas hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

II - A decisão embargada apreciou as teses alegadas acompanhando o entendimento desta C. Segunda Turma e dos Tribunais Superiores.

III - O contrato avençado entre as partes estabelece como sistema de amortização, o Sistema Francês de Amortização - SACRE não podendo, unilateralmente, ser alterado para o sistema PES - Plano de Equivalência Salarial, diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

IV - Em sede de embargos de declaração é vedada a rediscussão da matéria, sendo assim não merece a embargante o acolhimento de seu recurso.

V - É desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

VI - Embargos rejeitados.

(AC 1271812, proc. 200461000051610, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 27/05/2010)

CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA DE JUROS. QUESTÃO NOVA, TRAZIDA SOMENTE EM SEDE RECURSAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECLUSÃO. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PELO PES/CP. COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. CONFLITO ENTRE DIFERENTES ESPÉCIES NORMATIVAS. NÃO CONFIGURADO. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. TABELA PRICE E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. SEGURO. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 1º DO CPC. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

3. Não há que se falar em descumprimento do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional-PES/CP, pois as partes adotaram o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, conforme consta do segundo aditamento contratual, e este sistema não prevê qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial da categoria profissional dos mutuários. O SACRE pressupõe que a atualização das prestações do mútuo e de seus acessórios permaneçam atreladas aos mesmos índices de correção do saldo devedor, mantendo íntegras as parcelas de amortização e de juros, que compõem as prestações, possibilitando a quitação do contrato no prazo convencionado. No contrato avençado, não ocorreu qualquer reajuste abrupto e íngreme que pudesse representar surpresa incontornável aos apelantes.

(...)

10. Apelação desprovida.

(AC 1299809, proc. 200461090076492, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelton Dos Santos, DJ 04/06/2009)

Em relação à taxa referencial, o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento 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 a partir da vigência da Lei n.º 8.177/91, nos termos da Súmula n.º 454, *verbis*:

"Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991."

Ainda, no que tange ao critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e dos juros para só após efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para a aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro da habitação, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n.º 450 nos seguintes termos:

"Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

Assim, correta a forma de amortização do saldo devedor realizada pela Caixa Econômica Federal.

Desta forma, sendo o recurso manifestamente improcedente, **nego-lhe seguimento** com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de junho de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018265-25.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.018265-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS  
APELADO : ORLANDO GERMANO DA SILVA e outros  
: MARY APARECIDA FIDELIS  
: RODOLFO ANDRE FIDELIS  
ADVOGADO : SERGIO YUJI KOYAMA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos contra a r. sentença que, julgou parcialmente procedente o pedido de revisão de contrato vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

A CEF apela da sentença, sustentando, preliminarmente, ilegitimidade de parte e legitimidade da EMGEA. No mérito, requer a reforma da sentença e improcedência do pedido inicial.

Em suas razões de apelação, a parte autora sustenta, a reforma da sentença e integral provimento do pedido de revisão. Sem contrarrazões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

#### **É o relatório, decidido.**

A r. sentença deve ser anulada.

Em que pese o Magistrado singular ter sentenciado o feito independentemente da produção de perícia contábil, há que se considerar que se trata de ação na qual os autores visam o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações e dos índices e critérios utilizados para atualização e amortização do saldo devedor, o que revela a necessidade de realização de prova pericial para apuração mais completa dos fatos.

Nas ações que envolvem o cumprimento de contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH é aconselhável que o Magistrado determine, de ofício, se necessário, a produção da prova pericial (artigo 130, do Código de Processo Civil), a fim de que sejam reunidos nos autos mais elementos capazes de formar sua convicção.

Assim já decidiu a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. QUESTÃO CONTROVERTIDA ENTRE AS PARTES. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. ART. 130, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.*

*1. Controvertido o cumprimento da cláusula de reajuste das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário, impõe-se a produção da prova pericial contábil.*

*2. Nas demandas atinentes ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, é inquestionável sua relevância social, de sorte que o juiz, reputando necessária a prova pericial contábil, deve determinar sua produção, ainda que de ofício."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2000.61.19.025724-7 - Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos - 2ª Turma - j. 07/08/07 - v.u. - DJU 17/08/07, pág. 639).

Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, tenho que os fatos que se pretendem provar dependem da produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito.

É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.

Confiram-se, nesse sentido, a título de exemplo, os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PERÍCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. NULIDADE. I. Hipótese em que um dos pedidos consiste na revisão dos reajustes das prestações, pretensão formulada sob alegação de não-observância dos índices de aumento da categoria profissional do mutuário em desrespeito à cláusula PES. II. Necessidade de conhecimento dos índices de aumento da categoria profissional e devidas operações*

de aferição da alegação de reajustes em índices superiores, revelando-se imprescindível a perícia. III. Sentença anulada, prejudicado o recurso."

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2001.61.00.001979-8 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 5ª Turma - j. 31/05/10 - v.u. - DJF3 CJ1 16/07/10, pág. 426)

"PROCESSUAL CIVIL: CONTRATOS DO SFH. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS DO PERITO. INADMISSIBILIDADE DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 33, CAPUT, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.

I - O juiz é o destinatário da prova, sujeito da relação processual responsável por verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.

II - O feito originário trata de ação na qual o ora agravante visa o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações, bem como, seja suspenso o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.

III - Quanto à alegação de que não foi observado pela Caixa Econômica Federal - CEF a correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES, tal comprovação deve restar configurada por meio da produção de prova pericial.

IV - Levando-se em conta a natureza da ação e os fatos que se pretendem provar, aconselhável é a produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito originário.

V - É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo expert assume relevante importância para o convencimento do julgador.

(...)"

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.031524-5 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª Turma - j. 29/08/06 - v.u. - DJU 15/09/06, pág. 425).

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - SFH - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - NECESSIDADE - AGRAVO PROVIDO.

1. O Juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.

2. No contrato de mútuo celebrado pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES), as prestações serão reajustadas no mesmo percentual da variação salarial da categoria profissional a que pertencer o devedor (mutuário), tornando-se imprescindível a produção de prova pericial (contábil), sob pena de estar configurado cerceamento de defesa.

3. Agravo provido."

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.051869-7 - Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce - 5ª Turma - j. 21/03/05 - v.u. - DJU 10/05/05, pág. 361).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **DE OFÍCIO, ANULO** a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja realizada a prova pericial e, após oportunizada a instrução processual, profira-se nova sentença. Prejudicadas as apelações.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara e origem.

São Paulo, 17 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018731-14.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.018731-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : ANDRE LUIZ ESTEVES NASCIMENTO e outro  
: ELIANE VILELA DE MELO

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

DECISÃO

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

Trata-se de ação cautelar incidental, com pedido de liminar, intentada por Andre Luiz Esteves Nascimento e outra contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a suspensão do leilão extrajudicial do imóvel promovido com fundamento no Decreto-lei nº 70/66.

Os autores afirmam que o leilão extrajudicial foi marcado conforme carta de notificação datada de 25.05.2007, intimando a parte a purgar o débito a fim de evitar a execução extrajudicial já iniciada.

Sustentam em síntese que: a) o procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado seja nulo, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70, de 21/11/1966, pois atenta contra os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, consagrados no artigo 5º, LIV e LV, da Constituição Federal; b) há ocorrência de amortização negativa; c) seja afastada a capitalização de juros (anatocismo) no presente contrato e d) seja aplicada a correta forma de amortização do saldo devedor.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo.

Sobreveio sentença, **proferida nos termos do artigo 295, inciso III, do Código de Processo Civil, que indeferiu liminarmente a petição inicial, por falta de interesse processual.** Concedido aos autores o benefício da justiça gratuita (fls. 92/95).

Os autores apelam. Argumentam que a presente ação cautelar faz-se necessária na medida em que a Apelada procede à execução extrajudicial do bem imóvel outrora financiado, porquanto, estão presentes os requisitos ensejadores do procedimento cautelar o "fumus boni iuris" e o "periculum in mora".

#### **É o relatório.**

Fundamento e decido.

Extrai-se dos autos que o juízo de origem extinguiu a petição inicial por entender que a tutela pretendida pelo autor é de natureza satisfativa, e, por esta razão não poderia ser veiculada através de ação cautelar autônoma, uma vez que o art. 273, §7º, do CPC não permitia aplicar o princípio da fungibilidade nestes casos.

No entanto, verifica-se que a tutela pretendida é de natureza cautelar, pois os autores pleiteiam a suspensão dos atos de execução da garantia hipotecária vinculada ao contrato de financiamento habitacional enquanto se discute as cláusulas contratuais em ação ordinária, restando claro que se objetiva a preservação do resultado útil desta última ação.

Assim, merece reforma a sentença nesse aspecto.

Superada essa questão, passo ao exame do mérito da medida cautelar, conforme autoriza o art. 515, §3º, do CPC.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

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. 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.

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).

E no que tange ao alegado descumprimento das cláusulas contratuais pela ré, tenho que a apreciação de tais pedidos restam prejudicados em vista do julgamento da ação ordinária à qual esta medida cautelar foi distribuída, inclusive com o julgamento do respectivo recurso de apelação por esta Corte.

Pelo exposto, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, nego provimento ao recurso de apelação.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 15 de junho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019058-85.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019058-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : CLOVIS GERVASIO DE SOUZA  
ADVOGADO : ANA MILENA SANTOS CERQUEIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
No. ORIG. : 00190588520094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Trata-se de ação ordinária, movida por CLOVIS GERVASIO DE SOUZA em face da Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Sobreveio sentença de fls. 124/129 que julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora condenando a Caixa Econômica Federal a "remunerar a conta vinculada do FGTS do Autor, pelos índices do IPC referente aos meses de

janeiro de 1989 (42,72%) e abril de 1990 (44,80%), efetuando o depósito das respectivas diferenças, tudo corrigido monetariamente a partir do creditamento a menor, observando-se o disposto no artigo 13º da lei 8.036/90" e julgou extinto sem resolução do mérito o pedido de aplicação da taxa progressiva de juros.

Foi determinado a incidência de juros de mora a partir da citação na ausência de levantamento ou, se ocorrido, a partir deste, pela taxa Selic se ocorrido sob a vigência do Novo Código Civil.

Sem condenação em honorários.

**Apela a parte autora**, sustentando, em síntese: a) inversão do ônus da prova para apresentação dos extratos; b) incidência dos juros progressivos, a partir de 1º de janeiro de 1967 ou desde a data de admissão do autor até a data de saída de seu último emprego; c) juros de mora calculados pela taxa SELIC ou no patamar de 1% ao mês sobre o valor da condenação, ambos contados da citação; d) atualização monetária desde as datas que deveriam receber as correções; e) expurgos de junho/1987 (LBC - 18,02%), janeiro/1989 (IPC - 42,72%), abril/1990 (IPC - 44,80%), maio/1990 (BTN - 5,38%) e fevereiro/1991 (TR - 7%).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

**É o breve relatório.**

Fundamento e decido.

Dou por ocorrida a remessa oficial.

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

### **Da prescrição.**

O prazo prescricional é trintenário (Súmula nº 210 do STJ).

Em razão do trato sucessivo da obrigação, a prescrição da pretensão quanto às prestações ou a incidência dos juros progressivos instituídos pela Lei nº 5.107/66 sobre os saldos de conta vinculada, é contada a partir de cada prestação e não sobre o fundo de direito. A questão foi assentada em Recurso Especial Repetitivo, julgado em 22/04/2009, e objeto de súmula da C. Primeira Seção do STJ, de 23/09/2009 (grifos):

*ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA. [...] 3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes das trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (EREsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)*

**Súmula 398 do STJ.** A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.

Como a ação foi ajuizada em 21/08/2009, tenho que as prestações posteriores a 21/08/1979 não são alcançadas pela prescrição, observada a prescrição trintenária.

### **Do direito à taxa progressiva de juros.**

O Superior Tribunal de Justiça assentou posição jurisprudencial no sentido de que tanto os empregados que optaram pelo regime do FGTS na vigência da Lei 5.107/66, em sua redação original, quanto aqueles que fizeram a opção retroativa ao regime na vigência da Lei 5.958/73, desde que já empregados até 22/09/1971 e com a anuência do empregador, têm direito aos juros progressivos, a teor da Súmula 154 do STJ, *in verbis*:

**Súmula 154 do STJ.** Os optantes pelo FGTS, nos termos da lei n. 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4. da lei n. 5.107, de 1966.

Por outro lado, em relação aos empregados que ingressaram no sistema do FGTS entre 23/09/1971 e 10/12/1973, a taxa de juros a ser aplicada será de 3% (três por cento) ao ano, de acordo com a redação do art. 4º da Lei 5.107/66, alterada pela Lei 5.705/71. Tal entendimento já foi firmado pelo E. STJ, pelo regime de recursos repetitivos, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Nesse sentido (grifos):

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULA 154/STJ. LEIS 5.107/1966 E 5.958/1973. OPÇÃO RETROATIVA. MATÉRIA APRECIADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. A Súmula 154 do STJ prevê que os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4º da Lei 5.107/1966. 2. A Lei 5.958/1973 assegurou o direito à opção retroativa ao FGTS, com incidência dos juros na forma progressiva, aos empregados que poderiam tê-la realizado na vigência da redação original do art. 4º da Lei 5.107/66, mas não o fizeram. 3. A possibilidade de opção retroativa, com direito à taxa progressiva dos juros, contudo, estaria condicionada a duas exigências: a) o trabalhador deveria estar empregado em 1º de janeiro de 1967 ou, então, ter sido admitido até 22 de setembro de 1971; e b) haver concordância do empregador. 4. Conclui-se que a Lei 5.958/1973 não revogou a Lei 5.705/1971, apenas permitiu que os empregados contratados antes de 22 de setembro de 1971 (ou seja, ainda na vigência da redação original do art. 4º da Lei 5.107/1966) optassem pelo regime adotado à época de suas admissões. 5. Orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.110.547/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 6. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que, em todos os casos, a retroação dos efeitos se fez em datas posteriores ao início da vigência da Lei 5.705/1971, não se aplicando, em suas contas vinculadas, o índice de juros remuneratórios de 3% ao ano. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ. 7. Agravo Regimental não provido. (AgRg no Ag 1204842/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 22/02/2010)

Concluindo:

- 1) quanto aos optantes entre 23/09/1971 e 10/12/1973, não existe direito ao regime dos juros progressivos;
- 2) quanto aos optantes anteriormente a 23/09/1971, têm estes direito ao regime de juros progressivos, desde que preencham os requisitos legais, considerando os vários contratos sem solução de continuidade, nos termos das alíneas a, b e c, do artigo 4º (rescisão sem justa causa);
- 3) quanto aos optantes na vigência da Lei nº 5.958/1973, que pudessem ter optado anteriormente à vigência da Lei nº 5.705/1971 (com contrato laboral em curso) mas não o fizeram, poderiam aderir com efeitos retroativos.

**Destaco que, com o advento da Lei nº 5.705/71, a rescisão do contrato de trabalho passou a ensejar o rompimento do regime de progressão dos juros. Vale dizer, opera-se a solução de continuidade, perdendo o fundista o direito ao regime de juros progressivos.**

Para melhor compreensão da questão, trago a evolução legislativa acerca do tema (grifos):

#### **Lei 5.107/66**

Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão:

- 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 de permanência na mesma empresa;
- III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano e permanência na mesa empresa;
- IV - 6% (seis por cento) do décimo-primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

§ 1º No caso de mudança de empresa, observa-se-ão os seguintes critérios:

- a) se decorrente de dispensa com justa causa, recomeçará para o empregado, à taxa inicial, a capitalização de juros progressiva, prevista neste artigo;
- b) se decorrente de dispensa sem justa causa, ou de término de contrato previsto no parágrafo único do artigo 443 da Consolidação das Leis do Trabalho, ou de cessação de atividades de empresa, ou força maior, ou ainda de culpa recíproca, a capitalização de juros prosseguirá sem qualquer solução de continuidade; (Redação dada pelo Decreto Lei nº 20, de 1966)
- c) se decorrente da rescisão voluntária por parte do empregado, a capitalização de juros retornará à taxa imediatamente anterior à que estava sendo aplicada quando da rescisão do contrato.

§ 1º Para os fins previstos na letra b do § 1º, considera-se cessação de atividades da empresa a sua extinção total, ou fechamento de quaisquer de seus estabelecimentos, filiais ou agências, ou ainda a supressão de parte de suas atividades, sempre que qualquer destas ocorrências implique a rescisão do contrato de trabalho.

#### **Lei n. 5.705/71**

Art. 1º O artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, passa a vigorar com a seguinte redação, revogados os parágrafos 1º e 2º.

"Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á à taxa de 3% (três por cento) ao ano."

Art. 2º Para as contas vinculadas aos empregados optantes existentes a data da publicação desta lei, a capitalização dos juros dos depósitos de que trata o art. 2º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, continuará a ser feita na seguinte progressão:

- 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 de permanência na mesma empresa;
- III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;
- IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

**Parágrafo único. No caso de mudança de empresa, a capitalização dos juros passará a ser feita sempre a taxa de 3% (três por cento) ao ano.**

Art. 3º O Banco Nacional da Habitação (BNH) poderá autorizar, independentemente do disposto no art. 10 e parágrafos da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que o empregado optante pelo regime do Fundo de Garantia

do Tempo de Serviço (FGTS) utilize a sua conta vinculada para amortização total ou parcial, de dívida contraída para aquisição de moradia própria, pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Parágrafo único. A autorização de que trata este artigo somente poderá ser concedida uma vez e no período de 1º de outubro de 1971 a 30 de setembro de 1972, cabendo ao BNH baixar as instruções necessárias a efetivação do saque na conta vinculada do empregado.

#### **Lei n. 5.958/73**

Art. 1º Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador.

§ 1º O disposto neste artigo se aplica também aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei número 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão.

§ 2º Os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderão retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

Art. 2º Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

No caso dos autos, verifico que o autor formalizou sua opção ao FGTS em **01/07/1970 (fls. 37)**, portanto tem direito ao regime de juros progressivos **somente nos contratos firmados sob a égide da Lei nº 5.107/1966**. Verifico que o contrato firmado entre o autor e a Indústria e Comércio de Estojos Paratodos Ltda foi celebrado em 15/08/1975 (fls. 30), portanto sujeito ao novo regime de juros fixos, instituído pela Lei nº 5.705/1971. Assim, em que pese o direito do autor ao regime de juros progressivos em parte dos contratos de trabalho comprovados nos autos, **encontram-se estes alcançados pela prescrição, sendo descabida sua pretensão ao recebimento de diferenças referentes à incidência de juros progressivos**.

#### **Dos expurgos inflacionários.**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou jurisprudência, em que reconhece os índices aplicáveis nas demandas que discutem os expurgos inflacionários, através da Súmula 252, de 13/06/2001, e do Recurso Especial Repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil, em 24/02/2010 (grifos):

**Súmula 252 do STJ.** 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 as 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).

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA, SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC E NA RESOLUÇÃO DO STJ N.º 08/2008. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ÍNDICES DE FEVEREIRO/89, JUNHO/90, JULHO/90, JANEIRO/91 E MARÇO/91.** 1. Hipótese em que se aduz que o acórdão recorrido contrariou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no que diz respeito à aplicação dos índices de correção monetária incidentes nas contas vinculadas do FGTS referentes aos meses de fevereiro/89, junho/90, julho/90, janeiro/91 e março/91, os quais entende o recorrente devem corresponder, respectivamente, à 10,14%, 9,55%, 12,92%, 13,69% e 13,90%. 2. No tocante à correção monetária incidente no mês de fevereiro de 1989, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que deve ser calculada com base na variação do IPC, ou seja, no percentual de 10,14%, como decorrência lógica da redução do índice de 72,28% para 42,72% do IPC do mês anterior (janeiro/89), interpretação essa conferida à Lei n. 7.730/89 pela Corte Especial, por ocasião do julgamento do Resp n. 43.055-0/SP, de relatoria do Min. Sálvio de Figueiredo. Precedentes: EDcl nos EREsp 352.411/PR, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, DJ 12/06/2006; REsp 883.241/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 10/06/2008; REsp 1.110.683/ES, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 23/04/2009. 3. Em relação aos demais índices postulados, firmou-se a jurisprudência desta Corte no sentido de que **a correção dos saldos deve ser de 9,61% em junho/90 (BTN), 10,79% em julho/90 (BTN), 13,69% em janeiro/91 (IPC) e 8,5% em março/91 (TR)**, de que são exemplos os seguintes julgados: AgRg no REsp 1097077/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 1/7/2009; REsp 876.452/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/3/2009. 4. Com efeito, no caso dos autos, com relação às perdas de junho/90, julho/90 e março/91, a pretensão recursal não merece acolhida, tendo em vista que os saldos das contas vinculadas do FGTS devem ser corrigidos, respectivamente, em 9,61% (BTN), 10,79% (BTN) e 8,5% (TR), e não pelos índices do IPC requeridos pelo titular da conta vinculada, quais sejam, 9,55%, 12,92% e 13,09. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.076.850/RJ, Rel. Min. Mauro Campbel Marques, Segunda Turma, DJe 25/3/2009; AgRg no REsp 848.752/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 29/8/2007; REsp 903.362/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 17/4/2007. Por outro lado, há que prosperar o pleito atinente ao índice de janeiro de 1991 (IPC - 13,69%), já que, como visto, o Superior Tribunal de Justiça entende ser cabível este percentual. 5. Recurso parcialmente provido, para condenar a CEF a aplicar, no saldo da conta vinculada do FGTS do recorrente, os índices referentes aos meses de fevereiro/89 (10,14%) e janeiro/91 (13,69%), compensando-se as parcelas já creditadas. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. (REsp 1111201/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/02/2010, DJe 04/03/2010)

Para melhor compreensão trago julgado do C. STF (grifos):

*Trata-se de agravo regimental em agravo de instrumento contra decisão de fls. 111-112 que julgou prejudicado o agravo, por falta superveniente de interesse recursal.*

*No agravo regimental, sustenta-se, em síntese, que o STJ estabeleceu, no julgamento dos embargos de divergência, apenas o índice de julho de 1990 com base na variação do BTN. Quanto aos índices de junho de 1987 (Plano Bresser), maio de 1990 (Plano Collor I) e fevereiro de 1991 (Plano Collor II), o Superior Tribunal não os excluiu, portanto não restou prejudicado o agravo de instrumento.*

*Decido.*

*De fato, o Superior Tribunal de Justiça negou seguimento ao recurso especial da Caixa e, posteriormente, negou seguimento ao agravo regimental, contudo, no julgamento dos embargos de divergências no RESP 630.164, de relatoria do Min. Franciulli Netto, deu provimento aos embargos, para fixar apenas o índice de julho de 1990 pela variação do BTN, nos seguintes termos:*

*"Na trilha de entendimento esposado pelo egrégio Supremo Tribunal Federal, as contas do FGTS, nos meses de junho e julho de 1990, foram abarcadas pelo BTN, em razão de não haver direito adquirido a regime jurídico e, ainda, em razão da perfeição do início e consumação de um novo ciclo aquisitivo.*

*Quanto aos demais índices refutados, segundo a reiterada inteligência deste Sodalício, as atualizações dos referidos períodos devem ser feitas nos meses de junho e julho de 1990, com base na variação nominal do BTN e, no mês de março de 1991, pela TR".*

*Portanto, não restou prejudicado o recurso extraordinário em relação à atualização pretendida em face dos Planos Bresser (6 e 7/87), Collor I (5/90) e Collor II (2/91).*

***Este Tribunal já pacificou entendimento no sentido de que não são devidos os expurgos inflacionários gerados pela aplicação dos Planos Bresser (6/87 - 26,06%, e 7/87 - 26,05%), Collor I (5/90 - 7,87%) e Collor II (2/91 - 21,87%), ante da inexistência de direito adquirido que, incidindo sobre regime jurídico, garantisse reposição dos percentuais. Nesse sentido:***

*"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 da Lei e por ela ser disciplinado. - Assim, é de aplicar-se a ele a firme jurisprudência desta Corte no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico. - 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 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". (RE 226855, Rel. Min. Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13.10.2000)*

*Nesses termos, reconsidero a decisão de fls. 111-112 para conhecer do agravo de instrumento e, desde logo, dar provimento ao recurso extraordinário para excluir os expurgos inflacionários relativos aos Planos Bresser (6 e 7/87), Collor I (5/90) e Collor II (2/91).*

*(AI 582706 AgR / CE - CEARÁ - Relator(a): Min. GILMAR MENDES - Publicação DJe-081 03/05/2011).*

Sintetizando, temos o seguinte quadro acerca de atualização monetária dos saldos das contas do FGTS:

- a) Junho de 1987 - 18,02% (LBC- reconhecida a adequação);*
- b) Janeiro de 1989 - 42,72% (IPC); (Súmula 252-STJ);***
- c) Fevereiro de 1989 - 10,14% (IPC); (REsp 1.111.201/PE);***
- d) Abril de 1990 - 44,80% (IPC); (Súmula 252-STJ);***
- e) Maio de 1990 - 5,38% (BTN - reconhecida a adequação);*
- f) Junho de 1990 - 9,61% (BTN - reconhecida a adequação);*
- g) Julho de 1990 - 10,79% (BTN - reconhecida a adequação);*
- h) Janeiro de 1991 - 13,69% (IPC); (REsp 1.111.201/PE);***
- i) Fevereiro de 1991 - 7,00% (TR - reconhecida a adequação);*
- j) Março de 1991 - 8,50% (TR - reconhecida a adequação).*

No caso dos autos, a apelação da parte autora visa à aplicação dos índices referentes a **junho/1987 (LBC - 18,02%), janeiro/1989 (IPC - 42,72%), abril/1990 (IPC - 44,80%), maio/1990 (BTN - 5,38%) e fevereiro/1991 (TR - 7%)**. Quanto aos índices de **junho/1987, maio/1990 e fevereiro/1991**, não vislumbro interesse recursal da parte autora, uma vez que os índices foram reconhecidos pelo E. STJ como adequados e regularmente aplicados em época própria pela gestora do FGTS.

Quanto aos índices de **janeiro/1989 e abril/1990**, também carece de interesse recursal a parte autora, uma vez que já reconhecidos na r. sentença recorrida, sendo de rigor sua manutenção, consoante posição pacificada do E.STJ.

Destaco que, do creditamento dos valores reconhecidos como devidos em conformidade com os índices acima apontados, devem ser descontados valores já creditados ou pagos administrativamente com referência aos índices adotados e computados pela gestora do Fundo.

#### **Do termo inicial de incidência da atualização monetária.**

A atualização monetária sobre os valores não creditados incidirá a partir da data em que ocorre a lesão ao fundista, qual seja, aquela em que a gestora deveria ter aplicado o índice ou o critério de juros ao saldo da conta vinculada do FGTS, tal como prescreve a súmula 445 do Superior Tribunal de Justiça, de 28/04/2010:

*Súmula 445 do STJ. As diferenças de correção monetária resultantes de expurgos inflacionários sobre os saldos de FGTS têm como termo inicial a data em que deveriam ter sido creditadas.*

Faço constar que a incidência dos critérios fundiários para atualização dos saldos das contas vinculadas se estende até o levantamento integral. A partir daí a atualização monetária segue os critérios adotados para as condenações em geral do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (item 4.2.1).

#### **Dos juros remuneratórios.**

Os juros remuneratórios para as contas vinculadas ao FGTS são os legalmente previstos para o sistema e devidos sobre as diferenças reconhecidas e não creditadas até a efetiva disponibilização do valor ao seu titular, visando evitar enriquecimento sem causa ao Fundo bem como evitar prejuízo ao fundista.

#### **Dos juros moratórios.**

Os juros moratórios são devidos desde a citação, sendo desinfluyente o levantamento ou a disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão (REsps 245.896/RS e 146.039/PE) e aplicados independentemente dos juros remuneratórios de que trata o art. 13 da Lei 8.036/90, em conformidade com o artigo 219, *caput*, do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 405 do Código Civil, e devem ser pagos diretamente à parte autora juntamente com eventuais ônus de sucumbência, à razão de 0,5% ao mês até dezembro de 2002 e a partir de janeiro de 2003 pela taxa SELIC, conforme jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, reafirmado em julgamento de Recurso Especial Repetitivo, em 22/04/2009, (grifos):

*ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA. [...] 2. "Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros na forma do art. 4º da Lei nº 5.107/66" (Súmula 154/STJ). 3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (EResp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUROS MORATÓRIOS. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 406 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARTIGO 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. INAPLICABILIDADE. 1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no recente julgamento do REsp nº 1.111.117/PR (ainda pendente de publicação), decidiu que não há violação da coisa julgada e da norma do artigo 406 do Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior à publicação do Código Civil de 2002, fixa juros de mora em 0,5% ao mês, de acordo com a legislação vigente à época, e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros nos termos da lei nova. 2. "Relativamente aos juros moratórios a que está sujeita a CEF - por não ter efetuado, no devido tempo e pelo índice correto, os créditos de correção monetária das contas vinculadas do FGTS-, seu cálculo deve observar, à falta de norma específica, a taxa legal, antes prevista no art. 1.062 do Código Civil de 1916 e agora no art. 406 do Código Civil de 2002." (REsp nº 1.102.552/CE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, in DJe 6/4/2009 - sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça). 3. Inviável a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, aos casos como o dos autos, pois sua incidência limita-se às hipóteses de pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos. 4. Agravo regimental improvido. (STJ - AGRSP 1154083 - PRIMEIRA TURMA - MIN. HAMILTON CARVALHIDO - DJE 16/09/2010)*

A incidência desses juros é decorrência exclusiva do atraso no cumprimento da obrigação contratual, não havendo óbice à sua cumulação com os juros remuneratórios por terem naturezas distintas, afastando-se a hipótese de anatocismo, *in verbis*:

*FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - PRESCRIÇÃO - TERMO A QUO - JUROS DE MORA - TAXA SELIC. 1. O termo inicial da prescrição quanto ao pedido dos juros progressivos tem início na data em que a CEF tinha obrigação de creditá-los e não o fez, estando prescritas as parcelas anteriores a trinta anos do ajuizamento da ação. 2. De referência à taxa progressiva de juros, segue-se o enunciado da Súmula 154/STJ. Havendo controvérsia quanto à data de opção, aplica-se o teor da Súmula 7/STJ. 3. O entendimento pacífico desta Corte é no sentido de admitir a incidência dos juros de mora nas ações nas quais se discute a correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS. 4. O STJ vinha considerando devidos juros moratórios no percentual de 0,5% ao mês, a partir da citação (Súmula 163/STF), por se tratar de obrigação ilícita (REsp 245.896/RS), sendo desinfluyente o levantamento ou a disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão (REsp 245.896/RS e 146.039/PE) e aplicados independentemente dos juros remuneratórios de que trata o art. 13 da Lei 8.036/90. 5. Com o advento do novo Código Civil (aplicável à espécie porque ocorrida a citação a partir de sua vigência), incidem juros de mora pela taxa SELIC a partir da citação, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de correção monetária, porque já embutida no indexador. 6. Recurso especial improvido. (STJ - RESP 863926 - SEGUNDA TURMA - MIN. ELIANA CALMON - DJ 19/10/2006 PG:00286)*

Quanto ao disposto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09, publicada no DOU de 30/06/2009, aplica-se somente aos processos distribuídos após sua vigência, **portanto, alcançando o presente caso**. Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. JUROS MORATÓRIOS. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA VIGÊNCIA DA MP Nº 2.180-35/2001. PERCENTUAL. 12% AO ANO. I - Com a edição da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, que acrescentou o art. 1º-F ao texto da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, novo regramento em relação ao percentual aplicado aos juros moratórios passou a vigorar, qual seja, de 0,5% ao mês. II - Esta c. Corte entende que, conquanto a citada norma tenha natureza processual, ela afeta a esfera jurídico-material das partes, razão pela qual não incide nos processos em curso, quer de conhecimento, quer de execução, mas, tão-somente, nos iniciados após a edição da cogitada medida provisória. II - No caso dos autos, a ação foi proposta antes do início da vigência da Medida Provisória 2.180-35/2001, razão pela qual a aludida norma processual não deve ser aplicada. III- É inviável o agravo regimental quando a matéria trazida não foi suscitada em sede de recurso especial. Inovação configurada. Agravo regimental desprovido. (STJ - AGRESP 989680 - QUINTA TURMA - MIN. FELIX FISCHER - DJE 24/03/2008)*

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para adequar a sentença aos termos acima capitulados.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 14 de junho de 2011.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019062-35.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.019062-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : JOSE SERVIO SOBRINHO e outro  
: SUELI APARECIDA DA SILVA SERVIO  
ADVOGADO : JUAREZ SCAVONE BEZERRA DE MENESES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos autores, mutuários do Sistema Financeiro da Habitação, em face da r. sentença que julgou improcedente a ação revisional do contrato de mútuo, cumulada com repetição de indébito.

No caso a parte autora insurgia-se contra as cláusulas de contrato de financiamento para aquisição de casa própria celebrado com a Caixa Econômica Federal alegando a ilegalidade da TR e do método de amortização do saldo devedor.

Requer a condenação da Caixa Econômica Federal para que proceda ao recálculo do saldo devedor devolvendo-lhes o que pagaram a maior em dobro.

A r. sentença de fls. 122/133 julgou **improcedente** o pedido e extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Custas na forma da lei.

Inconformada, apelou a parte autora arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, por ausência de prova pericial e, no mérito, após repisar os mesmos argumentos deduzidos na peça vestibular, requereu a reforma da r. sentença (fls. 201/221).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

### **DECIDO.**

Não procede a preliminar de nulidade, uma vez que não se verifica a necessidade da produção de prova pericial nos casos em que se discute o SACRE, já que a matéria é exclusivamente de direito.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte:

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ARTIGO 620 DO CPC. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DO SISTEMA SACRE PELO PES. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. LIMITAÇÃO DOS JUROS. CONTRATAÇÃO DO SEGURO. PEDIDO ALTERNATIVO DE DEVOLUÇÃO DO MÚTUO PELOS ÍNDICES DO FGTS. DESCABIMENTO. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. POSSIBILIDADE.

I - Inexiste o alegado cerceamento de defesa, por prescindir da produção de prova pericial.

(...)

VIII - O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, motivo pelo qual é desnecessária a produção de prova pericial.

(...)

XV - Agravo legal improvido.

(AC 1358580 - Proc. 200561000267891 - 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 03/03/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. SFH. CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SACRE PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE.

I - A discussão de validade e correta interpretação das cláusulas dos contratos de mútuo habitacional é exclusivamente jurídica, assim como aquela em torno da constitucionalidade da execução extrajudicial, dispensando-se a realização de prova pericial.

II - Agravo desprovido.

(AG 292633 - Proc. 200703000150488 - 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 11/10/2007)

DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SACRE. ONEROSIDADE EXCESSIVA DO CONTRATO. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. LIMITE DE 12% AO ANO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. DECRETO-LEI Nº 70/66.

ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO. CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CDC. DEVOLUÇÃO EM DOBRO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. COMPENSAÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO

1. É pacífico o entendimento jurisprudencial sobre a desnecessidade da produção de prova pericial nos casos em que se discute o SACRE, já que a matéria é exclusivamente de direito.

(...)

19. Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

(AC 1248789 - Proc. 200461140046313 - 1ª Turma, Rel. Juiz Conv. Paulo Sarno, DJ 03/11/2008)

DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.

(...)

III - Com relação à prova pericial, a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte firmou entendimento no sentido de que é desnecessária a realização nas ações de revisão de contrato de mútuo habitacional que estabelecem o reajustamento do

encargo mensal atrelado ao Sistema de Amortização Crescente - SACRE (caso destes autos). A título de exemplo, confira-se Agravo nº 2006.03.00.075457-2, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior.

(...)

V - Apelação dos autores improvida.

(AC 1271981 - Proc. 200661000258353 - 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 19/11/2008)

No mais, o contrato objeto da demanda foi celebrado em **18/06/1999** (fls. 23) sem qualquer vinculação a "plano de equivalência salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema SACRE (fls. 24) que busca a inexistência do chamado "resíduo de saldo devedor" pois permite maior amortização do valor financiado e redução de juros do saldo devedor. Esse sistema tem amparo na Lei nº 8.692/93 que permite aplicação de índices idênticos tanto para correção de saldo quanto da prestação.

Veja-se ainda o disposto na **MP nº 2.197** de 24.08.01.

"Art. 1º Será admitida, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, a celebração de contratos de financiamento com planos de reajustamento do encargo mensal diferentes daqueles previstos na Lei no 8.692, de 28 de julho de 1993."

Se os mutuários aceitaram essa forma de cálculo, em que são beneficiados em relação ao Sistema PRICE que era comumente usado, *pacta sunt servanda*.

A propósito, se a estipulação contratual é favorável aos mutuários na medida em que minimiza ou nulifica o saldo devedor residual e ao longo do tempo vai abatendo o valor das prestações, não há que se cogitar na *inversão do ônus da prova* preconizada no Código de Defesa do Consumidor.

Ainda, usado o sistema SACRE o valor da prestação amortiza a parcela e os juros, de modo que não ocorre incidência de juros sobre o saldo devedor, ou seja, não ocorre anatocismo.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte (grifei):

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. SISTEMA SACRE. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. SISTEMA SACRE. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA.

I - O pacto em análise não pode ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro Imobiliário.

II - O contrato em tela foi firmado nos moldes da Lei nº 9.514/97, a qual prevê que as normas da Lei nº 4.380/64 não se aplicam ao Sistema Financeiro Imobiliário.

III - Tendo sido pactuada cláusula SACRE, não há razão para se perquirir acerca da variação salarial dos contratantes/comprometimento de renda e sua relação com o reajuste das parcelas devidas, sendo inadequada a substituição de critérios de reajuste pretendida pelos mutuários em respeito ao princípio do "pacta sunt servanda".

Ademais, cumpre consignar que o Plano de Equivalência Salarial, é vedado pelo próprio contrato, em sua cláusula 10ª, parágrafo 4º.

IV - Assim, os contratantes não podem se valer do Judiciário para alterar, unilateralmente, cláusula contratual da qual tinham conhecimento e anuíram, apenas, por entenderem que está lhes causando prejuízo, podendo, assim, descumprir a avença.

V - O Sistema de Amortização Crescente (SACRE), não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados.

VI - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

VII - Não restou demonstrada a alegada onerosidade excessiva das prestações e do saldo devedor, não havendo que se falar em devolução, em dobro, dos valores pagos a maior.

VIII - Agravo legal improvido.

(AC 1265605, proc. 200661260043490, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 12/08/2010)

APLICAÇÃO O PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Vedada a inovação do pedido inicial em sede de apelação. Alegação de inaplicabilidade das taxas de risco e administração não conhecida.

2. O contrato prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, excluindo qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários.

3. A forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor que estabelece a prévia atualização do referido saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para, na seqüência, amortizar-se a dívida, não fere o equilíbrio contratual.

4. Não podem os demandantes 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.

5. A questão relativa à aplicação do Código de Defesa do Consumidor não guarda relevância na lide, pois os apelantes não demonstraram a ocorrência de cláusulas abusivas e necessidade de inversão do ônus da prova, haja vista que a questão discutida é de direito. 5. Apelação conhecida em parte, e na parte conhecida, improvida.

(AC 1296659, proc. 200561000136309, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJ 24/03/2010)

PROCESSO CIVIL: SFH. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ APRECIADA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração têm cabimento nas hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

II - A decisão embargada apreciou as teses alegadas acompanhando o entendimento desta C. Segunda Turma e dos Tribunais Superiores.

III - O contrato avençado entre as partes estabelece como sistema de amortização, o Sistema Francês de Amortização - SACRE não podendo, unilateralmente, ser alterado para o sistema PES - Plano de Equivalência Salarial, diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

IV - Em sede de embargos de declaração é vedada a rediscussão da matéria, sendo assim não merece a embargante o acolhimento de seu recurso.

V - É desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

VI - Embargos rejeitados.

(AC 1271812, proc. 200461000051610, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 27/05/2010)

CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA DE JUROS. QUESTÃO NOVA, TRAZIDA SOMENTE EM SEDE RECURSAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECLUSÃO. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PELO PES/CP. COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. CONFLITO ENTRE DIFERENTES ESPÉCIES NORMATIVAS. NÃO CONFIGURADO. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. TABELA PRICE E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. SEGURO. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 1º DO CPC. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

3. Não há que se falar em descumprimento do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional-PES/CP, pois as partes adotaram o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, conforme consta do segundo aditamento contratual, e este sistema não prevê qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial da categoria profissional dos mutuários. O SACRE pressupõe que a atualização das prestações do mútuo e de seus acessórios permaneçam atreladas aos mesmos índices de correção do saldo devedor, mantendo íntegras as parcelas de amortização e de juros, que compõem as prestações, possibilitando a quitação do contrato no prazo convencionado. No contrato avençado, não ocorreu qualquer reajuste abrupto e íngreme que pudesse representar surpresa incontornável aos apelantes.

(...)

10. Apelação desprovida.

(AC 1299809, proc. 200461090076492, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelton Dos Santos, DJ 04/06/2009)

Em relação à taxa referencial, o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento 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 a partir da vigência da Lei n.º 8.177/91, nos termos da Súmula n.º 454, *verbis*:

"Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991."

Ainda, no que tange ao critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e dos juros para só após efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para a aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro da habitação, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n.º 450 nos seguintes termos:

"Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

Assim, correta a forma de amortização do saldo devedor realizada pela Caixa Econômica Federal.

Desta forma, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento ao recurso** com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de junho de 2011.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019424-27.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.019424-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ERNESTO ZALOCCHI NETO

APELADO : HELIO PAPADOPOLI JUNIOR

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. sentença de fls. 118/119, do Juízo da 8ª Vara Federal de Campinas/SP, que julgou extinta a ação monitória, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, diante da inércia da parte autora em promover os atos necessários ao prosseguimento do feito.

Em suas razões de recurso (fls. 124/135), a apelante alega, primeiramente, que estão presentes os pressupostos processuais, que os documentos juntados são aptos a embasar o feito monitório e que as diligências requeridas não foram deferidas pelo juízo *a quo*, razão pela qual não deveria o feito ter sido extinto. Ressalta, ainda, que o feito foi extinto com base no inciso III, do art. 267, do CPC, pelo que seria necessária sua intimação pessoal.

Sem contrarrazões.

É o relatório do essencial.

DECIDO

Primeiramente, as alegações de que os documentos são aptos a embasar a ação monitória não merecem ser conhecidas, uma vez que divorciadas dos fatos e fundamentos expendidos na r. sentença recorrida.

Todavia, assiste razão à autora no que tange à equivocada extinção do feito com fulcro no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, uma vez que presentes as condições da ação, a possibilidade jurídica do pedido, a legitimidade das partes e o interesse processual.

Isto porque, conquanto intimada, pela imprensa oficial, por duas vezes (fls. 109 e 115), a parte não se manifestou quanto ao requerimento das providências necessárias ao regular prosseguimento do feito.

Assim figuraria, neste caso, a aplicação do artigo 267, inciso III, do Código de Processo Civil, que prevê, *in verbis*:

*"267. extingue-se o processo, sem resolução do mérito:*

*(...)*

*III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;"*

Ainda, nos termos do §1º, do mesmo artigo, a parte deve ser intimada pessoalmente para suprir a falta dos referidos atos, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, antes de declarada sua extinção.

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 da autora 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 impresumível, 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).

Ante o exposto, nos termos de artigo 557, §1-A, NÃO CONHEÇO de parte da apelação e, na parte conhecida, DOULHE PROVIMENTO, para anular r. sentença de primeiro grau, determinando o retorno os autos para regularização do feito, na forma acima fundamentada.

P.I

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019736-66.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.019736-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : PRISCILA RODRIGUES BARDO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

No. ORIG. : 00197366620104036100 20 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 PRISCILA RODRIGUES BARDO contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a declaração de nulidade da execução extrajudicial de imóvel financiado pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação, nos moldes do Decreto-Lei nº 70/66.

Sustenta, em síntese, inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66, vícios no procedimento extrajudicial promovido pela ré e aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional. Alega ainda a presença dos pressupostos para concessão da tutela antecipada.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 94).

Instada a justificar o oferecimento da presente demanda, a autora sustentou às fls. 148/149 a inexistência de duplicidade de ações.

Sobreveio sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso V e § 3º do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios, porquanto a ré não chegou a ser citada.

Apela a autora. Requer que a sentença seja reformada integralmente e alega, em síntese, ausência de coisa julgada, ilegalidade e inconstitucionalidade da execução prevista na Lei 9.514/97.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Verifico às fls. 158/159<sup>vº</sup> que o juízo *a quo* extinguiu o processo nos termos do art. 267, inciso V e § 3º do Código de Processo Civil, por entender caracterizada a litispendência entre a presente demanda e a ação ordinária nº 0017204-90.2008.4.03.6100 (2008.61.00.017204-2).

A autora, ora apelante, alega em suas razões que "a presente ação visa a anulação da execução extrajudicial realizada com base no 9.514/97" (fl. 163). Aduz a ilegalidade e inconstitucionalidade da Lei nº 9.514/97.

No entanto, a execução extrajudicial do imóvel foi promovida pela ré com fulcro no Decreto-Lei nº 70/66.

Constata-se, assim, que as alegações trazidas pela apelante estão totalmente divorciadas do conteúdo da decisão recorrida, sendo certo que as razões recursais devem invocar argumentos condizentes com o conteúdo desta, não havendo como conhecer-se do recurso.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta Corte. Confira-se:

*AGRAVO ARTIGO 557, §1º, CPC - AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE OS FUNDAMENTOS DO RECURSO E DA DECISÃO MONOCRÁTICA - RAZÕES DISSOCIADAS - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO. 1. A decisão recorrida julgou prejudicado o recurso pela perda de seu objeto ante a prolação de sentença na ação originária. 2. Nas razões do agravo legal a recorrente sustenta apenas a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, nada se referindo a respeito de restar prejudicado o recurso ante a prolação de sentença na ação originária, fundamento este que foi adotado na decisão singular do Relator. 3. Ausência de correlação entre os fundamentos do recurso e da decisão recorrida. Agravo manifestamente inadmissível. 4. Agravo legal não conhecido. (TRF 3ª R., 1ª T., AI 2009.03.00.009853-0, Rel. Des. Johonsom di Salvo, DJF3 CJI DATA:26/08/2010 PÁGINA: 143).*

*TRIBUTÁRIO. CONDOMÍNIO EDILÍCIO. PAGAMENTOS EFETUADOS A TÍTULO DE REMUNERAÇÃO DO SÍNDICO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO INCISO I DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR 84/1996. 1. As razões de apelação mostram-se totalmente dissociadas dos fundamentos da sentença. As razões do recurso de apelação devem corresponder aos fatos e fundamentos de direito relativos à matéria versada nos autos, sob pena de não serem conhecidas. Precedentes. 2. Via de conseqüência, não se conhece do recurso adesivo interposto pela parte autora, uma vez não conhecida a apelação do qual é acessório. 3. O condomínio em edificações por unidades autônomas, ou condomínio edilício, regulamentado pela Lei nº 4.591/1964, e depois pelos artigos 1.331 e seguintes do Código Civil de 2002, é uma universalidade de coisas. Embora não tenha personalidade jurídica, pode ser sujeito de direitos e obrigações, tendo inclusive capacidade de ser parte em juízo e pode, em seu próprio nome, praticar atos jurídicos e celebrar contratos, no que se refere às atividades que lhes são inerentes, como por exemplo, contratar empregados. 4. O artigo 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 84/1996 define como sujeito passivo da contribuição as empresas e pessoas jurídicas, ou seja, deixou explícito o legislador que a contribuição é devida por todas as empresas, ainda que não sejam pessoas jurídicas. 5. A contribuição em questão foi instituída para manutenção da Seguridade Social, e a Lei nº 8.212/1991, que institui o Plano de Custeio da Seguridade Social, em seu artigo 15, parágrafo único, traz conceito de empresa, que não inclui apenas pessoas jurídicas, mas também as associações de qualquer natureza ou finalidade. 6. Assim, se o condomínio edilício contrata empregados, ou remunera seu síndico, é equiparado à empresa e portanto sujeito passivo da contribuição instituída pela Lei Complementar nº 84/1996. Precedente. 7. Apelação e recurso adesivo não conhecidos. Remessa oficial provida." (TRF 3ª R., 1ª T., APELREE 2006.03.99.004073-2, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJI DATA:22/10/2010 PÁGINA: 217).*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de junho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019877-85.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.019877-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO : MOUNIF EL HAYEK (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : WILLY CARLOS VERHALEN LIMA e outro  
No. ORIG. : 00198778520104036100 14 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação condenatória de rito ordinário ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a aplicação do IPC nos índices de 42,72%, referente a janeiro de 1989, e 44,80%, referente a abril de 1990, sobre o saldo da conta vinculada ao FGTS (fls. 02/08).

O MM. Juiz 'a quo' julgou o pedido procedente para determinar a aplicação do IPC nos meses de janeiro/89 e abril/90, acrescidos de correção monetária nos termos da legislação do FGTS e juros de mora, contados da citação, à taxa Selic, observados os critérios da Resolução nº 134/10 do CJF, oportunidade em que a ré foi condenada a pagar verba honorária fixada em 10% do valor da condenação (fls. 49/54).

Inconformada, apela a CEF por meio de recurso genérico e padronizado sustentando, em síntese, que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie, uma vez que seria a parte autora carecedora da ação proposta, quer porque após a promulgação da Lei Complementar nº 110/01, restou caracterizado na espécie a carência superveniente do direito de ação, relativamente a aplicação do IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, quer porque já teria sido creditado nas contas vinculadas do FGTS o IPC dos meses de fevereiro de 1989, março e junho de 1990. Sustenta que o direito almejado pela parte autora estaria prescrito, em razão de haver se operado nos casos em que a opção tenha ocorrido em período anterior a 21 de setembro de 1971, a prescrição trintenária. Aduz a inaplicabilidade da multa indenizatória de 40% e da multa de 10% prevista no Dec. Nº 99.684/90. No mérito sustenta serem devidos somente os índices de janeiro/89 e abril/90, conforme disciplinado pela Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça. Aduz, ainda, o descabimento da aplicação da taxa progressiva de juros, da antecipação de tutela e dos juros moratórios. Finalmente, aduz que não cabe condenação em honorários advocatícios em ações dessa natureza, por força do disposto no artigo 29-C da Lei 8.036/90, com a alteração inserida pela MP 2.164-41, de 24 de agosto de 2001 (fls. 56/63).

Com contrarrazões de apelação (fls. 69/72), foram os autos remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator. 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.

Decido.

Inicialmente, conheço 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 e abril de 1990, o fez nos exatos termos do inconformismo da recorrente, quer porque quanto à insurgência da apelante relativamente aos índices aplicáveis aos meses de junho/87, fevereiro/89, março e junho de 1990 e fevereiro/91, além da taxa progressiva de juros, das multas e da antecipação de tutela, não houve manifestação judicial em virtude dessas questões não haverem sido requeridas pela parte autora por ocasião do ajuizamento dessa ação.

Sobeja, assim, a análise da apelação da Caixa Econômica Federal relativamente à matéria preliminar - impeditiva da análise do mérito do pedido - e à possibilidade de aplicação dos juros moratórios e da verba honorária nessa relação processual.

Preliminarmente a Caixa Econômica Federal argúi a ausência de interesse processual da parte autora com relação à aplicação dos índices do IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, derivada da promulgação da Lei Complementar nº 110/01, ao argumento de que esse dispositivo legal teria facultado a ela perceber os valores ora pleiteados independentemente da intervenção do Poder Judiciário.

Razão não assiste à apelante quanto a esse aspecto.

Essa conclusão advém da circunstância de haver restado caracterizado na espécie a pretensão resistida do direito pleiteado pela parte autora, confirmada, inclusive, pela presente interposição recursal, o que, por si só, tem o condão de esvair de conteúdo e objeto a preliminar ora sob exame.

Rejeito, pois, a matéria preliminar.

Reconhecido o direito da parte autora, faz ela jus à incidência de juros de mora nos termos do disposto no art. 406 da Lei nº 10.406/2002, em vigor a partir de 11/01/2003, c/c art. 219 do Código de Processo Civil, contados a partir da citação (RESP 581.114/RN, DJ 19/04/2004, Relator Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Segunda Turma - RESP 432.040/PR, DJ 18/11/2002, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, Primeira Turma), utilizando-se para isso da variação da Selic.

Outrossim, esclareço que a Selic pode cumular com qualquer outro índice uma vez que é composta de correção monetária e também "taxa de juros".

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se manifestou a respeito do tema:

**FGTS. CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. JUROS MORATÓRIOS. TAXA DE JUROS. ART. 406 DO CC/2002. SELIC.**

1. O art. 22 da Lei 8.036/90 diz respeito a correção monetária e juros de mora a que está sujeito o empregador quando não efetua os depósitos ao FGTS. Por sua especialidade, tal dispositivo não alcança outras situações de mora nele não contempladas expressamente.
2. Relativamente aos juros moratórios a que está sujeita a CEF - por não ter efetuado, no devido tempo e pelo índice correto, os créditos de correção monetária das contas vinculadas do FGTS-, seu cálculo deve observar, à falta de norma específica, a taxa legal, prevista art. 406 do Código Civil de 2002.
3. Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (EREsp 727842, DJ de 20/11/08).

4. A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem (Resp - EDcl 853.915, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 24.09.08; Resp 926.140, Min. Luiz Fux, DJ de 15.05.08; REsp 1008203, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ 12.08.08; REsp 875.093, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 08.08.08).
5. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (REsp 1102552 / CE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 25/03/2009, DJe 06/04/2009)

No tocante à verba honorária, 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 ementa cujo teor transcrevo a seguir:

EMENTA: 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. (ADI 2736 / DF - Relator: Min. CEZAR PELUSO, Julgamento: 08/09/2010, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, DJe-058 DIVULG 28-03-2011 PUBLIC 29-03-2011 EMENT VOL-02491-01 PP-00051)

Dessa forma, deve ser mantida a condenação da Caixa Econômica Federal ao pagamento dos honorários advocatícios. 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 da Caixa Econômica Federal, 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, 15 de junho de 2011.

Johanson de Salvo  
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015201-46.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.015201-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : LUIZ CARLOS ROBALLO e outro  
: MARIA CELIA ALVES ROBALLO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

No. ORIG. : 00152014620004036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Luiz Carlos Roballo e outro contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 24ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls. 288/306 que, nos autos da ação de revisão contratual proposta em face da Caixa Econômica Federal, julgou improcedente a pretensão dos autores.

Em suas razões de apelação (fls. 308/334), a parte autora pugna pelo provimento da apelação, a fim de que seja reformada a r. sentença.

Com contrarrazões da CEF, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório, decidido.

A r. sentença deve ser anulada.

Em que pese o Magistrado singular ter sentenciado o feito independentemente da produção de perícia contábil, há que se considerar que se trata de ação na qual os autores visam o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações e dos índices e critérios utilizados para atualização e amortização do saldo devedor, o que revela a necessidade de realização de prova pericial para apuração mais completa dos fatos.

Nas ações que envolvem o cumprimento de contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH é aconselhável que o Magistrado determine, de ofício, se necessário, a produção da prova pericial (artigo 130, do Código de Processo Civil), a fim de que sejam reunidos nos autos mais elementos capazes de formar sua convicção. Assim já decidiu a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. QUESTÃO CONTROVERTIDA ENTRE AS PARTES. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. ART. 130, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.*

*1. Controvertido o cumprimento da cláusula de reajuste das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário, impõe-se a produção da prova pericial contábil.*

*2. Nas demandas atinentes ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, é inquestionável sua relevância social, de sorte que o juiz, reputando necessária a prova pericial contábil, deve determinar sua produção, ainda que de ofício."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2000.61.19.025724-7 - Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos - 2ª Turma - j. 07/08/07 - v.u. - DJU 17/08/07, pág. 639).

Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, tenho que os fatos que se pretendem provar dependem da produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito.

É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.

Confirmam-se, nesse sentido, a título de exemplo, os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PERÍCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. NULIDADE. I. Hipótese em que um dos pedidos consiste na revisão dos reajustes das prestações, pretensão formulada sob alegação de não-observância dos índices de aumento da categoria profissional do mutuário em desrespeito à cláusula PES. II. Necessidade de conhecimento dos índices de aumento da categoria profissional e devidas operações de aferição da alegação de reajustes em índices superiores, revelando-se imprescindível a perícia. III. Sentença anulada, prejudicado o recurso."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2001.61.00.001979-8 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 5ª Turma - j. 31/05/10 - v.u. - DJF3 CJ1 16/07/10, pág. 426)

*"PROCESSUAL CIVIL: CONTRATOS DO SFH. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS DO PERITO. INADMISSIBILIDADE DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 33, CAPUT, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.*

*I - O juiz é o destinatário da prova, sujeito da relação processual responsável por verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.*

*II - O feito originário trata de ação na qual o ora agravante visa o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações, bem como, seja suspenso o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.*

*III - Quanto à alegação de que não foi observado pela Caixa Econômica Federal - CEF a correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES, tal comprovação deve restar configurada por meio da produção de prova pericial.*

*IV - Levando-se em conta a natureza da ação e os fatos que se pretendem provar, aconselhável é a produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito originário.*

*V - É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.*

*(...)"*

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.031524-5 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª Turma - j. 29/08/06 - v.u. - DJU 15/09/06, pág. 425).

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - SFH - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - NECESSIDADE - AGRAVO PROVIDO.*

*1. O Juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.*

*2. No contrato de mútuo celebrado pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES), as prestações serão reajustadas no mesmo percentual da variação salarial da categoria profissional a que pertencer o devedor (mutuário), tornando-se imprescindível a produção de prova pericial (contábil), sob pena de estar configurado cerceamento de defesa.*

*3. Agravo provido."*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a r. sentença, para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja realizada a prova pericial e, após oportunizada a instrução processual, profira-se nova sentença. Prejudicada a apelação.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara e origem.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015549-45.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.015549-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM  
AGRAVADO : ADERBAL FRANCISCO PIRES e outro  
: MARIA ISABEL CARLOS ALVES PIRES  
ADVOGADO : NILTON TOMAS BARBOSA e outro  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
PARTE RE' : JOSE BUENO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00011686920014036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Seguradora S/A, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de ação de cobrança c/c indenização por danos morais proposta por Aderbal Francisco Pires e outro, impôs à ora agravante o ônus de arcar com o depósito dos honorários periciais, "conforme decisão de fls. 436".

Em suas razões a agravante sustenta que, nos termos do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil, compete exclusivamente ao agravado, por se tratar de fato constitutivo de seu direito, o ônus da prova.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

Contudo, além das referidas peças, outras se tornam necessárias à completa instrução do recurso, seja por sua menção nas próprias peças obrigatórias, seja porque, sem as quais, é impossível a apreciação adequada da controvérsia.

No presente caso, não integra o instrumento a cópia da certidão de intimação da decisão agravada, peça obrigatória, bem como da decisão de fl. 436, necessária a adequada apreciação do recurso.

Ressalte-se que sem a apresentação, principalmente, desse último documento não é possível conhecer as peculiaridades da lide sob análise, especialmente porque a decisão ora agravada (fl. 448) reitera determinação de depósito dos honorários pela ora agravante anteriormente estabelecida pela decisão de fl. 436.

Ademais, cabe ao Agravante a completa formação do agravo, quando de sua interposição, sendo vedada ao Tribunal a conversão do julgamento em diligência para suprir tal omissão.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.*

*1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado nº 211 da Súmula do STJ.*

*2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o conhecimento do agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522 como no art. 544 do CPC, pressupõe a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso.*

3. Cabe ao Tribunal de origem a tarefa de verificar a essencialidade de cada documento, sendo inviável a reapreciação de tal matéria em sede de recurso especial, por demandar o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não-provido."

(STJ, 2ª T., AgRg no REsp 824734/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 28.10.08, DJ de 25.11.08)

Pelo exposto, NEGO SEGUIMENTO ao recurso interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Intimem-se. Comuniquem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015550-83.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.015550-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO

APELANTE : LUIS ANTONIO DO AMARAL

ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GILBERTO AUGUSTO DE FARIAS

DECISÃO

Ação cautelar, com pedido de liminar, proposta com o fim de depositar as prestações vencidas correspondentes a contrato de mútuo habitacional pelo SFH, *calculadas de acordo com os valores que a parte entende corretos*, bem como que a ré se abstenha de incluir os nomes dos requerentes nos órgãos de proteção ao crédito.

A MM. Juíza *a qua julgou improcedente* a medida cautelar. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 300,00 em favor da ré (fls. 105/110).

Apelou o requerente pleiteando a reforma da sentença. Arguiu, em síntese, que o aumento das prestações e acessórios não tem obedecido ao plano pactuado, ou seja, não tem sido equivalente ao aumento salarial percebido pelo autor, sendo o aumento das parcelas de forma desproporcional ao aumento salarial (fls. 127/144). Recurso não respondido.

É o relatório.

**DECIDO.**

O intento da parte autora é o de, em sede de ação cautelar, obter beneplácito para se safar da mora ou do *solve et repete* através do depósito judicial de valor de prestação que *entende ser o devido*; não se trata de pretensão de depósito da prestação no valor oriundo do contrato ou de porção incontroversa.

Se a ação cautelar tem por objetivo o resguardo da eficácia de uma sentença na ação de conhecimento, descabe o emprego de cautelar para conseguir o depósito de prestação de mútuo imobiliário apenas no montante que o mutuário entende ser "o correto" já que esse desiderato é o de obter o próprio direito material de interesse da parte (obtenção dos efeitos próprios do processo principal), situação essa que hoje deve ser veiculada de outra maneira (artigo 273 do Código de Processo Civil).

Nesse sentido:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. DEPÓSITO DOS VALORES INCONTROVERSOS. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. POSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO DO NOME DE MUTUÁRIO EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.**

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu a tutela antecipada pleiteada nos autos de ação de revisão de contrato de financiamento de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação, autorizando o depósito das prestações vencidas e vincendas, pelo valor das prestações que os mutuários entendem ser devidos, devendo as parcelas serem pagas diretamente à Caixa Econômica Federal, obstando a execução extrajudicial do bem e a inclusão dos nomes dos autores perante órgãos de proteção ao crédito.

2. Não há como, em sede liminar, chancelar os valores apurados em cálculo unilateralmente produzido, autorizando o depósito dos valores que a parte mutuária entende devidos, com o fim de livrá-la dos efeitos da mora.

3. Não é plausível a concessão de tutela antecipada ou medida cautelar, forrando uma das partes dos efeitos da mora, pelo simples depósito dos valores unilateralmente apurados, por conta de uma revisão contratual por ser obtida no processo de conhecimento.

4. A não ser em hipóteses excepcionálíssimas, enquanto as cláusulas tidas por ilegais não forem judicialmente anuladas ou revistas, deve o contrato - por força dos princípios do pacta sunt servanda e da segurança jurídica - ser prestigiado.

5. Quanto aos valores incontroversos, não cabe o depósito à disposição do Juízo, mas sim o pagamento direto à própria instituição financeira, nos termos do artigo 50, §1º, da Lei nº 10.931/04.

(...)

10. Agravo de instrumento provido.

(AI 200803000340336, Rel. Juiz Fed. Conv. Márcio Mesquita, DJ 02/03/2009)

**CIVIL. CAUTELAR. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LITISCONSÓRCIO PASSIVO DA UNIÃO. INÉPCIA DA INICIAL REJEITADA. DEPOSITO JUDICIAL DAS PRESTAÇÕES PELOS VALORES QUE ENTENDEM DEVIDOS. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI Nº 70/66.**

1. Preliminar de litisconsórcio passivo da União rejeitada. Não existe qualquer obrigação, quer de natureza legal ou contratual, que determine a inclusão da União na presente ação, vez que o contrato firmado entre as partes é de direito privado, tendo o ente público se limitado a editar as normas que disciplinam a atividade das instituições financeiras na gestão dos recursos destinados ao financiamento para a aquisição de imóveis. 2. Preliminar de inépcia da inicial afastada, porquanto preenche os requisitos do artigo 282 do Código de Processo Civil. 3. Não há nos autos elementos demonstrando o descumprimento das cláusulas do contrato firmado pelas partes, originando a aventada cobrança de valores abusivos das prestações, cuja veracidade das alegações só poderá ser verificada por meio da produção de prova pericial. 4. O depósito em Juízo de valores inferiores aos cobrados pela Instituição Financeira não tem o condão de suspender a execução, posto que não há como, em sede de cautelar, cancelar os valores apurados no cálculo produzido unilateralmente. 5. Exceto em hipóteses excepcionais, enquanto as cláusulas tidas por ilegais não forem judicialmente anuladas ou revistas, deve o contrato - por força dos princípios do pacta sunt servanda e da segurança jurídica - ser prestigiado. 6. O contrato de mútuo tem natureza de título executivo extrajudicial, e como tal, estando a parte em mora, pode ser executado pelo credor mesmo quando discutida a validade na esfera judicial, consoante o disposto no artigo 585, § 1º, do Código de Processo Civil. 7. Constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66. Precedente do Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 223.075-1/DF). 8. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários de advogado. Exigibilidade condicionada à hipótese do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 9. Preliminares rejeitadas e, no mérito, apelação da Caixa Econômica Federal provida. (AC 199903990636725, JUIZA VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 14/10/2009)

**SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU MEDIDA LIMINAR A FIM DE SUSPENDER OS EFEITOS DO LEILÃO EXTRAJUDICIAL E AUTORIZAR DEPÓSITO DE PRESTAÇÕES DE MÚTUO HIPOTECÁRIO CONFORME VALORES MENSIS QUE O MUTUÁRIO ENTENDE DEVIDO - AUSÊNCIA DE DILAÇÃO PROBATÓRIA A RESPEITO DO CÁLCULO E IMPOSSIBILIDADE DO TRIBUNAL JULGAR TEMA NÃO CONTIDO NA INTERLOCUTÓRIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

1. Não se pode confiar sem ressalvas em cálculo unilateral do mutuário feito em metodologia que discrepa das cláusulas contratuais ("pacta sunt servanda") do mútuo hipotecário que acham-se em vigor, para o fim de impor ao credor hipotecário o seu recebimento com prejuízo da execução da hipoteca.

2. Reza o §1º do art. 585 do CPC que "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 o qual foi considerado constitucional pelo STF.

3. Há incompatibilidade entre necessidade de produção de prova do alegado e verossimilhança das alegações, de modo a inviabilizar a antecipação de tutela. A ausência de prova inequívoca da verossimilhança da alegação do autor impede a concessão da providência acautelatória, mesmo que presente esteja o "fumus boni iuris" (STJ, REsp. nº 265.528/SP, DJ.25/8/2003, p271).

(...)

5. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado. (AG 200303000428590, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJ 17/02/2004)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR. LIMINAR. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. DEPÓSITO JUDICIAL DOS VALORES INCONTROVERSOS. INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. 1. Ausência de demonstração inequívoca do descumprimento das regras pactuadas no contrato de financiamento habitacional. Discriminativos de cálculo produzidos unilateralmente, aos quais não se pode atribuir a força de prova inequívoca para fins de concessão de liminar em medida cautelar. 2. Impossibilidade de incorporar as prestações vencidas ao saldo devedor, ante a ausência de previsão contratual e de anuência do agente financeiro, não havendo justificativa para a intervenção do juízo nas regras contratuais estabelecidas entre as partes. 3. É de se acolher a tese que se encontra pacificada nessa C. 1ª Turma, da constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, sob pena de comprometimento dos princípios da economia processual e da segurança jurídica. Ressalva de entendimento pessoal**

do relator. 4. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (AG 200403000086086, JUIZ LUCIANO DE SOUZA GODOY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 14/03/2006)  
**PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - INÉPCIA DA INICIAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO DA UNIÃO FEDERAL - PRELIMINARES REJEITADAS - AUSÊNCIA DOS DEPÓSITOS AUTORIZADOS - DESCARACTERIZADO O "PERICULUM IN MORA" - RECURSO DA CEF PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.** 1. Rejeitada a preliminar de inépcia da inicial, já que a concessão da liminar só depende da presença da plausibilidade do direito invocado pelo mutuário e da ameaça a esse direito, consubstanciada na perda do imóvel, enquanto se discute a forma de reajuste das prestações, na ação principal. 2. Consolidado está o entendimento de que somente a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações que versam sobre os contratos firmados sob as regras do SFH, com previsão de cobertura do saldo devedor pelo Fundo de Compensação e Variações Salariais (FCVS), como na espécie, restando dispensada a citação da União Federal, como pretende a ré. 3. O demandante não cumpriu a medida que determinou o pagamento das parcelas vencidas e vincendas diretamente à requerida e em montante não inferior a R\$ 318,68 cada uma, pois que efetuou depósitos judiciais no importe de R\$ 25,00 cada um, relativamente às parcelas vincendas, recolhendo apenas uma relativamente às vencidas, donde se conclui que não possui mais interesse na manutenção da decisão que o beneficiou, até porque não a cumpriu. Restou configurada, portanto, a ausência do "periculum in mora", um dos requisitos para a concessão da cautelar, sendo de rigor a improcedência do processo cautelar, que se presta tão-somente a assegurar a eficácia e utilidade do resultado final da ação principal, em que se discute 'quantum debeatur'. 4. Preliminares rejeitadas. Recurso da CEF provido. Sentença reformada. (AC 200061090075123, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, 08/05/2007)  
Dessa forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante neste e. Tribunal, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o *caput* do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de junho de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015806-70.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.015806-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : OSIRIS PEREIRA DA ROCHA e outros  
: JOSE ANGELO MORAES ABONDANZA  
: ODILON GASPAR AMADO JUNIOR  
: JOSE ROBERTO RODRIGUES DE SOUZA  
: JAIR RODRIGUES espólio  
ADVOGADO : MARIA HELENA COELHAS MENEZES CINQUINI e outro  
AGRAVANTE : MARIA HELENA COELHAS MENEZES CINQUINI  
ADVOGADO : MARIA HELENA COELHAS MENEZES CINQUINI  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00541779019994030399 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por OSIRIS PEREIRA DA ROCHA e outros contra **decisão que homologou os cálculos da contabilidade do juízo e deu por cumprida a obrigação** da parte ré Caixa Econômica Federal, ora agravada, tanto em relação ao creditamento dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, como no tocante aos honorários de sucumbência.

Nas razões do recurso a agravante aduz, em resumo, que não foram computados juros moratórios sobre o montante devido a título de honorários advocatícios desde a data da citação até a data do depósito judicial.

Decido.

Conforme relatado, nota-se a existência de erro crasso na escolha do recurso ora interposto.

O fato é que a decisão recorrida acolheu os cálculos da contadoria do juízo e os homologou por sentença, de modo que o recurso adequado seria o de apelação, a teor do artigo 162, § 1º, c.c. o artigo 513, ambos do Código de Processo Civil. Anoto ainda ser inviável o conhecimento de presente recurso como apelação sob o princípio da fungibilidade recursal, porquanto a existência de erro crasso na escolha do recurso impossibilita tal medida.

Neste sentido:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO - EXTINÇÃO. NATUREZA DO ATO. RECURSO ADEQUADO. CPC, ARTS. 162, PARAGRAFO 1., 513 E 794, I. FUNGIBILIDADE INADMISSIVEL NA ESPECIE. RECURSO DESACOLHIDO.

**- DA DECISÃO QUE EXTINGUE O PROCESSO DE EXECUÇÃO (CPC, ART. 794), O RECURSO PRÓPRIO É A APELAÇÃO, POR FORÇA DA SISTEMÁTICA VIGENTE, NOS TERMOS DOS ARTS. 162 - PARAGRAFO 1. E 513, CPC.**

(REsp 46.690/SP, Rel. MIN. SALVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 12/09/1994, DJ 24/10/1994, p. 28763)

EXECUÇÃO. SENTENÇA QUE JULGA EXTINTA A EXECUÇÃO. INAPLICABILIDADE DO PRINCIPIO DA FUNGIBILIDADE: ERRO GROSSEIRO. PRECEDENTE.

1. NA COMPREENSÃO DO RELATOR, ACOMPANHANDO PRECEDENTE DA CORTE, "DA DECISÃO QUE EXTINGUE O PROCESSO DE EXECUÇÃO (CPC, ART. 794), O RECURSO PROPRIO E A APELAÇÃO, POR FORÇA DA SISTEMÁTICA VIGENTE, NOS TERMOS DOS ARTS. 162, PARAG. 1 E 513, CPC", INAPLICAVEL, PORTANTO, O PRINCIPIO DA FUNGIBILIDADE DIANTE DO ERRO GROSSEIRO.

2. NÃO É POSSIVEL, SOB QUALQUER MODALIDADE, INCLUIR EM EXECUÇÃO CORREÇÃO MONETARIA NÃO PREVISTA POR DECISÃO ANTERIOR.

3. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

(REsp 86.452/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/09/1997, DJ 01/12/1997, p. 62736)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO. NATUREZA DO ATO. FUNGIBILIDADE INADMISSÍVEL ENTRE APELAÇÃO E AGRAVO.

**I - Independentemente do título dado à decisão do Juiz que põe termo à execução, extinguindo o processo, tem força de sentença e como tal deve ser tratada, devendo ser atacada por apelação e não por agravo, inadmissível a fungibilidade. Precedentes.**

II - Recurso não conhecido.

(REsp 353.157/RN, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 07/05/2002, DJ 03/06/2002, p. 245) PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL REFERENTE À CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALDOS FUNDIÁRIOS. DECISÃO TERMINATIVA DO PROCESSO. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO.

**1. A apelação é o recurso cabível da decisão que põe fim ao processo de execução, consoante o disposto nos arts. 162 e 513 do CPC.**

**2. Precedentes desta Corte:** REsp 805.717/SC (DJ de 05.11.2007); REsp 772.470/SC (DJ de 22.05.2006); AgRg no Ag 577.592/MT (DJ de 09.02.2005); AgRg no Ag 533.154/RS (DJ de 22.11.2004); AgRg no Ag 570.850/RJ (DJ de 27.09.2004); REsp 353.157/RN (DJ de 03.06.2002).

3. In casu, a parte exequente interpôs recurso de apelação em face de decisão proferida em sede de execução de título judicial, a qual encerrou o processo, sob o fundamento de que não havia mais diferenças monetárias a serem pagas.

Apresentado agravo de instrumento da decisão que indeferiu o processamento da apelação, o Tribunal Regional entendeu pelo cabimento desse recurso, sob o seguinte fundamento: "Apesar de aparentar tratar-se de decisão interlocutória, na realidade, a decisão ora objurgada extinguiu a execução, com a expressão: 'nada mais havendo a ser pago, dou por cumprido o julgado.' Enquadrando-se, pois, no disposto nos artigos 794, inciso I c/c artigo 795 do CPC, sendo, portanto, a apelação o recurso cabível" (fl. 110).

4. Recurso especial desprovido.

(REsp 1079372/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2008, DJe 15/12/2008)

Assim, além de incabível, o presente agravo de instrumento está em manifesto confronto com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, de modo que nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego-lhe seguimento.**

Comunique-se ao juízo "a quo".

Com o trânsito, dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de junho de 2011.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016035-30.2011.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro  
AGRAVADO : SEVERINA AILMA ALVES SILVA  
ADVOGADO : ALEXANDRE CALVI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP  
No. ORIG. : 00039863020114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão de fls. 67/69 dos autos originais.

Verifico inicialmente que o instrumento não contém cópia integral da decisão agravada, originalmente lavrada em cinco laudas, documento necessário à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil (faltam as fls. "2" e "4").

No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias.

Nesse sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, como se vê do aresto colacionado:

EMENTA: Embargos de declaração em agravo de instrumento. 2. Decisão monocrática. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. 3. Ausência de peças obrigatórias à formação do instrumento (art. 544, § 1o, CPC). Cópia do acórdão recorrido e da respectiva certidão de publicação. Obrigatoriedade. Precedentes. **4. Ônus de fiscalização do agravante. Precedentes.** 5. Agravo regimental a que se nega provimento.(AI 741371 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 14/04/2010, DJe-081 DIVULG 06-05-2010 PUBLIC 07-05-2010 EMENT VOL-02400-09 PP-01937)

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento é o mesmo:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. DOCUMENTO OBRIGATÓRIO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. ARTIGO 525, DO CPC. OFENSA DOS ARTS. 458, II E 535, DO CPC. NÃO CARACTERIZADA.

1. A correta formação do agravo de instrumento é ônus do agravante, sob pena de não conhecimento de seu recurso, sendo vedada a conversão do processo em diligência para a correção de eventuais falhas na formação do instrumento tanto na instância ordinária quanto na instância extraordinária. Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 665.155/RJ, CORTE ESPECIAL, DJ 01.08.2006; EREsp 478.155/PR, CORTE ESPECIAL, DJ 21.02.2005; EREsp 509394/RS, CORTE ESPECIAL, DJ 04.04.2005 e EREsp 136399/PR, CORTE ESPECIAL, DJ 21.06.2004.

(...)

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 915.891/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 15/12/2008)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado nº 211 da Súmula do STJ.

**2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o conhecimento do agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522 como no art. 544 do CPC, pressupõe a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso.**

3. Cabe ao Tribunal de origem a tarefa de verificar a essencialidade de cada documento, sendo inviável a reapreciação de tal matéria em sede de recurso especial, por demandar o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 824734/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA. CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA. INSTÂNCIA ORDINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

**1. Agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória (art. 522 do CPC) deve ser instruído com as peças elencadas no art. 525 do CPC, sendo vedada a conversão do processo em diligência para a juntada posterior de peça necessária ao julgamento do agravo, seja na instância ordinária, seja na extraordinária.**

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1084597/MA, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 14/04/2009, DJe 27/04/2009)

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 15 de junho de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016293-40.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.016293-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA MARIA RISOLIA NAVARRO e outro

AGRAVADO : HENRIQUE PEDRO GARCIA e outros

: HERMINIO ALVES BARBOSA

: HIROKO KUMAI MAFRA

: HIROYUKI NOZAKI

: HORACIO BENTO DE ANDRADE

ADVOGADO : AGEU DE HOLANDA ALVES DE BRITO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00316617919984036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 10/10vº (fls. 477/477vº dos autos originais), proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de São Paulo/SP que, em sede de cumprimento de sentença relativa à correção de saldo de conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, ordenou o refazimento de conta com a inclusão de índices do IPC constantes do título executivo além daquele pleiteado na inicial, com o cálculo da verba honorária de sucumbência no percentual de 10% sobre o valor da condenação (que inclui os demais índices concedidos, embora não pleiteados).

Consignou o magistrado que "em fase de cumprimento de sentença, não é dado ao juiz inovar, razão pela qual, em que pese os autores terem pleiteado apenas o índice de abr/90, a condenação abarcou outros índices que deverão ser repostos".

Requer a parte agravante a concessão de efeito suspensivo ao recurso (fls. 08) aduzindo, em síntese, que não há que se falar no pagamento de verba honorária sobre índices não pleiteados, nada sendo devido a título complementação além do percentual de 5% já calculado, e que apenas o IPC de abril de 1990 é devido no caso concreto.

Decido.

Reporta-se este instrumento à ação ordinária ajuizada por titulares de contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço que pleitearam a correção de suas contas pela aplicação do índice do IPC de 44,80% relativo ao mês de abril de 1990 (item 2 do pedido de fl. 31).

A sentença **julgou procedente o pedido**, consignando, contudo, que "os índices a serem repostos e acolhidos pela sentença são os seguintes: 26,06% (julho/87); 42,72% (janeiro/89); 84,32% (março/90); 44,80% (maio/90); 7,87% (junho/90); 12,91% (julho/90); 20,21% (fevereiro/91) e 13,90% (março/91); verba honorária fixada em 10% sobre o montante a ser apurado - fl. 43.

A apelação da Caixa Econômica Federal interpôs foi parcialmente provida por esta Primeira Turma para excluir os índices relativos aos meses de março/90 e março/91, mantendo-se a sucumbência, nos termos do voto do então relator Desembargador Federal Oliveira Lima (fls. 56/58).

Na sequência, o recurso especial interposto pela Caixa Econômica Federal foi parcialmente provido pelo Superior Tribunal de Justiça "tão somente para excluir da condenação a correção dos percentuais em confronto com o recente posicionamento adotado pela Suprema Corte Federal e por este Sodalício" (Súmula nº 252 do STJ); com relação aos honorários, consignou-se que "as partes arcarão com as verbas da sucumbência, incluídos os honorários advocatícios estabelecidos na origem, na proporção do respectivo decaimento" - fls. 60/62.

Durante a fase executória seguiu-se controvérsia sobre os cálculos das partes e do contador, que computou honorários no importe de 5% do valor da condenação, sobrevindo a **decisão agravada** que ordenou o refazimento das contas

observando-se os índices do IPC de janeiro/89, abril/90 e julho/90, calculando-se verba honorária de 10% sobre o total da condenação "que inclui os demais índices concedidos, embora não pleiteados".

Sucedendo que não se pode admitir o prosseguimento da execução do julgado com a aplicação de índices não pleiteados pelos autores, cuidando-se de evidente erro material a menção, na sentença, de índices outros que não aquele objeto do pedido inicial (IPC de abril de 1990 - 44,80%).

É bem verdade que a errônea persistiu no julgamento do recurso de apelação e do recurso especial manejados da Caixa Econômica Federal, contudo a menção a outros índices nas mencionadas decisões **não faz coisa julgada**, por tratar-se de manifesto erro material.

Embora a Caixa Econômica Federal tenha deixado de manejar embargos declaratórios oportunamente, é certo que os equívocos constantes da sentença, do acórdão e do recurso especial não transitam em julgado e podem ser reparados a qualquer tempo. Nesse sentido:

**RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR SATISFATIVA. INEXISTÊNCIA DE ACESSORIEDADE. LIMITAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA LIMINAR À DURAÇÃO DO PROCESSO CAUTELAR. DECISÃO LIMINAR ULTRA PETITA. VÍCIO QUE TRADUZ INEXISTÊNCIA JURÍDICA DA PARTE QUE EXTRAPOLA O PEDIDO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO.**

1. Ação cautelar promovida pelos executados contra o exequente, visando a exclusão de seus nomes de cadastros de inadimplentes. Tal ação é plenamente satisfativa e não tem relação de acessoriedade com a execução.

2. A tutela cautelar concedida liminarmente é eficaz enquanto pende o processo principal (Art. 807, caput, CPC). No caso de cautelar plenamente satisfativa - que, embora deva ser evitada, é comumente utilizada - a tutela só conserva seus efeitos enquanto pender o suposto processo cautelar.

3. A parte da decisão judicial que extrapola os limites do pedido (ultra petita) é juridicamente inexistente e, por essa razão, não passa em julgado e não irradia qualquer efeito jurídico.

4. Não é lícito ao judiciário inovar no processo em que já houve trânsito em julgado da sentença.

(REsp 809.939/PE, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/12/2006, DJ 18/12/2006 p. 388)

**RECURSO ORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. PRECATÓRIO. ATUALIZAÇÃO DE VALORES. ERROS MATERIAIS. CORREÇÃO PELO JUIZ. POSSIBILIDADE. NÃO-PROVIMENTO DO RECURSO.**

1 - Constitui dever legal e constitucional do magistrado verificar se a execução está sendo realizada em conformidade com o estabelecido na sentença e, portanto, cabe-lhe, também apontar e não concordar com irregularidades constatadas na execução ainda quando a parte interessada não a tenha embargado ou percebido os erros cometidos.

2 - "In casu", o acórdão impugnado reconhece a existência de erro de fato nos cálculos e reduziu o valor do precatório complementar de R\$ 18.924.593,88 para R\$ 4.626.447,75, após a atualização. O erro material reconhecido pelo decisório foi comprovado pelos cálculos elaborados pela Seção de Apoio de Cálculo Judiciário.

3 - Recurso ordinário não-provido.

(RMS 20.755/RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, Rel. p/ Acórdão Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJe 04/08/2008)

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA COM TRÂNSITO EM JULGADO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO. POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. DESPROVIMENTO.**

1. A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que o erro material pode ser corrigido a qualquer tempo, ainda que a decisão haja transitado em julgado, sem que se ofenda a coisa julgada.

2. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no Ag 907.243/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 31/03/2008)

**AÇÃO DECLARATÓRIA. TRÂNSITO EM JULGADO. ERRO MATERIAL. POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO.**

I - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o erro material pode ser corrigido a qualquer tempo, ainda que a decisão haja transitado em julgado, sem que se ofenda a coisa julgada (art. 463, I, do CPC). Precedentes: REsp nº 632.921/RN, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 27/4/2004; REsp nº 439.863/RO, Rel. p/ acórdão Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 09/12/2003 e REsp nº 343.557/SP. Rel. Min. ARNALDO ESTEVES, DJ de 26/06/2006.

II- Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 941.403/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/08/2007, DJ 17/09/2007 p. 227)

O pedido deduzido na inicial limita o âmbito da sentença, razão pela qual não tem qualquer pertinência o prosseguimento da execução para cobrança de outros índices senão o IPC de abril de 1990.

Por outro lado, o percentual da verba honorária deve ser de 10% sobre o montante da condenação, uma vez que não houve sucumbência da parte autora.

Pelo exposto, **defiro em parte** o efeito suspensivo pleiteado a fim de que os cálculos incluam apenas o IPC de abril de 1990 (44,80%), com honorários de 10% sobre o montante da condenação.

Comunique-se à origem.

À contraminuta.  
Int.

São Paulo, 20 de junho de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00065 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  
ADVOGADO : CASSIO MARTINS CAMARGO PENTEADO JR e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro  
APELADO : RAMES GORAB e outro  
: MARLENE ESCORCIO GORAB  
ADVOGADO : ALTAMIRANDO BRAGA SANTOS e outro

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Tratam-se de embargos de declaração interpostos pelo BANCO DO BRASIL S.A., incorporador do BANCO NOSSA CAIXA S.A., contra decisão monocrática de fls. 588-591, com fundamento no artigo 535 do CPC.

Alega que a decisão é omissa quanto à análise dos dispositivos legais que positivam os princípios da probidade e boa-fé contratual, postulando a reforma da decisão. Aduz, ainda, a necessidade dos embargos para fins de prequestionamento.

#### É o relatório.

Decido.

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

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

*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, arguiu 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. Cecília 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 resíduo 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.

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, **rejeito** os embargos de declaração.

Por oportuno, ressalto que **o agravo interno de fls. 637-639 é extemporâneo**, não podendo ser conhecido.

À **Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - UFOR**, para as anotações devidas, em face da incorporação do Banco Nossa Caixa S.A. pelo Banco do Brasil S.A. com a extinção do primeiro (fls. 621). Observadas as formalidades legais, baixem os autos à origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 26 de maio de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016450-17.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.016450-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

EMBARGANTE : ANA MARIA MONTEFERRARIO

ADVOGADO : ANA MARIA MONTEFERRARIO e outro

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro

INTERESSADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00164501720094036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração opostos por Ana Maria Monteferrario em face da decisão que deu provimento à apelação da CEF, para julgar improcedente o pedido, e julgou prejudicada a apelação da autora.

Alega a embargante, em síntese, que houve omissão e contradição na decisão embargada no tocante aos princípios constitucionais da efetividade da jurisdição, do direito adquirido e da prestação jurisdicional, insculpidos na Constituição Federal, artigos 5º, incisos XXXV, XXXVI e LV e 93, inciso IX, ao artigo 4º da Lei nº 5.107/66, artigo 7º, I, da Lei nº 8.036/90, 3º e parágrafo segundo, 4º, inciso I e 6º, inciso VIII, todos do Código de Defesa do Consumidor. É o relatório.

Decido.

Na decisão embargada não há qualquer obscuridade, contradição ou omissão a ser suprida via embargos de declaração. Ausentes, por isso, seus pressupostos de admissibilidade.

A embargante pretende dar aos embargos de declaração caráter infringente, o que é vedado pelo Direito Processual Civil.

Nesse sentido, transcrevo a nota "15b" ao art. 535 (in Código de Processo Civil, Theotônio Negrão, Malheiros Editores, 1993, 24ª ed.):

*"Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa." (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-EDcl, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, j. 06.04.92, rejeitaram os embargos, v.u., DJU 24.08.92, p. 12.980, 2ª col., em)*

Como bem salientou o Desembargador Marcos Cesar, da 5ª Câmara do Tribunal de Justiça de São Paulo, ao apreciar os embargos de declaração n. 97.167-1, *"tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos" (RJTJESP, ed. LEX, vols. 104/340; 111/414). O que importa, e isso foi feito no venerando acórdão, é que se considere a causa posta, fundamentalmente, em moldes de demonstrar as razões pelas quais se concluiu o **decisum**, ainda que estas não venham sob o contorno do exame da prova e diante dos textos jurídicos que às partes se afigure adequado." (RJTJESP 115/207 - Grifei)*

Em sede de embargos de declaração já decidiu o Superior Tribunal de Justiça em julgado que seguiu assim ementado:

*"PROCESSO CIVIL. FGTS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. 1 A função dos embargos de declaração é a de aperfeiçoar o julgado, suprindo as omissões detectadas quanto aos pontos jurídicos essenciais para o julgamento da causa e afastando as contradições em seu corpo e obscuridade nas razões expostas. 2. O fato do acórdão se apresentar com razões e conclusões opostas a determinadas correntes doutrinárias e jurisprudenciais não abre a oportunidade para, por via dos embargos de declaração, ser instaurada discussão a respeito. 3. Aplicação da Sum. 187, do STJ, que se tem devidamente apreciada pelo aresto embargado. 4. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Turma, EAREsp nº 147474/97, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, decisão, 02.04.98, DJ 15.06.98, p. 28)*

Ante o exposto, rejeito os embargos.

São Paulo, 15 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016699-07.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.016699-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO e outro  
APELADO : CESAR DE BARROS BELLA e outro  
: MARIA BETANIA NOGUEIRA BELLA  
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 4ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls. 304/325 que, nos autos da ação de revisão contratual proposta em face da Caixa Econômica Federal, julgou parcialmente procedentes os pedidos, para condenar a CEF a proceder a revisão do valor das prestações do contrato mantendo a equivalência salarial, a revisão do saldo devedor, no mês de março de 1990, para afastar a aplicação do IPC, utilizando o BTNF, excluir o valor relativo à Taxa de Risco e a Taxa de Administração e, por fim, reconhecer o direito à quitação do saldo devedor, nos termos do art. 3º, da Lei nº 8.100/90, com a redação dada pelo art. 4º da Lei nº 10.150/00.

A CEF, em suas razões (fls. 330/355), pugna pela reforma da sentença, sustentando a observância das cláusulas contratuais no cálculo das prestações do financiamento.

Com contrarrazões da parte autora, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório, decidido.

A r. sentença deve ser anulada.

Em que pese o Magistrado singular ter sentenciado o feito independentemente da produção de perícia contábil, há que se considerar que se trata de ação na qual os autores visam o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações e dos índices e critérios utilizados para atualização e amortização do saldo devedor, o que revela a necessidade de realização de prova pericial para apuração mais completa dos fatos.

Nas ações que envolvem o cumprimento de contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH é aconselhável que o Magistrado determine, de ofício, se necessário, a produção da prova pericial (artigo 130, do Código de Processo Civil), a fim de que sejam reunidos nos autos mais elementos capazes de formar sua convicção.

Assim já decidiu a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

**"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. QUESTÃO CONTROVERTIDA ENTRE AS PARTES. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. ART. 130, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.**

*1. Controvertido o cumprimento da cláusula de reajuste das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário, impõe-se a produção da prova pericial contábil.*

*2. Nas demandas atinentes ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, é inquestionável sua relevância social, de sorte que o juiz, reputando necessária a prova pericial contábil, deve determinar sua produção, ainda que de ofício."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2000.61.19.025724-7 - Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos - 2ª Turma - j. 07/08/07 - v.u. - DJU 17/08/07, pág. 639).

Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, tenho que os fatos que se pretendem provar dependem da produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito.

É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.

Confiram-se, nesse sentido, a título de exemplo, os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

**"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PERÍCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE.**

**NULIDADE. I. Hipótese em que um dos pedidos consiste na revisão dos reajustes das prestações, pretensão formulada sob alegação de não-observância dos índices de aumento da categoria profissional do mutuário em desrespeito à cláusula PES. II. Necessidade de conhecimento dos índices de aumento da categoria profissional e devidas operações de aferição da alegação de reajustes em índices superiores, revelando-se imprescindível a perícia. III. Sentença anulada, prejudicado o recurso."**

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2001.61.00.001979-8 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 5ª Turma - j. 31/05/10 - v.u. - DJF3 CJ1 16/07/10, pág. 426)

**"PROCESSUAL CIVIL: CONTRATOS DO SFH. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS DO PERITO. INADMISSIBILIDADE DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 33, CAPUT, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.**

*I - O juiz é o destinatário da prova, sujeito da relação processual responsável por verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.*

*II - O feito originário trata de ação na qual o ora agravante visa o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações, bem como, seja suspenso o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.*

*III - Quanto à alegação de que não foi observado pela Caixa Econômica Federal - CEF a correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES, tal comprovação deve restar configurada por meio da produção de prova pericial.*

*IV - Levando-se em conta a natureza da ação e os fatos que se pretendem provar, aconselhável é a produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito originário.*

*V - É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.*

(...)"

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.031524-5 - Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello - 2ª Turma - j. 29/08/06 - v.u. - DJU 15/09/06, pág. 425).

**"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - SFH - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - NECESSIDADE - AGRAVO PROVIDO.**

*1. O Juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.*

2. No contrato de mútuo celebrado pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES), as prestações serão reajustadas no mesmo percentual da variação salarial da categoria profissional a que pertencer o devedor (mutuário), tornando-se imprescindível a produção de prova pericial (contábil), sob pena de estar configurado cerceamento de defesa.

3. Agravo provido."

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.051869-7 - Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce - 5ª Turma - j. 21/03/05 - v.u. - DJU 10/05/05, pág. 361).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a r. sentença, para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja realizada a prova pericial e, após oportunizada a instrução processual, profira-se nova sentença. Prejudicada a apelação.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara e origem.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016732-02.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.016732-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : BENEDITO RACHID SAID e outro

: CARMEM PINHO DA SILVA SAID

ADVOGADO : WANDERLEI APARECIDO PINTO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, proposta por **Benedito Rachid Said e Carmem Pinho da Silva Said** em face da Caixa Econômica Federal - CEF, para o fim de revisar contrato de mútuo habitacional firmado sob as regras do SFH, com o consequente recálculo do saldo devedor e prestações mensais.

A r. sentença de fls. 157/168  **julgou improcedente o pedido**, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.060,00, ficando a sua execução suspensa em virtude dos benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, apelou a parte autora pleiteando a reforma do julgado sob a alegação de que: 1) as prestações foram reajustadas em desacordo com o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP; 2) é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR no reajuste das prestações e do saldo devedor, pois sua aplicação gera a incidência cumulada de juros sobre juros; 3) a apelada corrige o saldo devedor antes de amortizá-lo com o pagamento da prestação, o que não está correto, pois deveria primeiramente amortizar e depois corrigir o saldo; 4) houve anatocismo, prática vedada pelo nosso ordenamento jurídico; que a taxa de juros a ser cobrada no contrato deve ser limitada a 10% (dez por cento) ao ano; e 5) que o Decreto-lei 70/66 é inconstitucional, porquanto viola os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa (fls. 171/199).

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

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 imóvel objeto do contrato de mútuo habitacional foi adjudicado pela credora Caixa Econômica Federal, em 30 de setembro de 2002, como demonstram os documentos de fls. 106/144, caracterizando a falta de interesse processual superveniente.

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 visava com a presente ação obter a revisão do contrato de financiamento pactuado no âmbito do SFH, o que não é mais possível em virtude de já ter ocorrido a execução extrajudicial nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, inclusive com a adjudicação pela instituição financeira do bem imóvel objeto do ajuste.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte:

**PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APELAÇÃO PREJUDICADA.**

1. Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, os mutuários não podem mais pleitear a revisão das cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.

2. Dessa forma, a discussão acerca das questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional e apuração do respectivo saldo devedor poderia embasar apenas e eventualmente um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual.

3. 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, não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

4. Extinção do processo sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

(AC 1156081, proc. 200361000042185, Turma Suplementar da 1ª Seção, Rel. Juiz Federal Convocado João Consolim, DJ 30/12/2009)

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SFH - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APELAÇÃO PREJUDICADA.**

1. Apelação interposta contra sentença que julgou parcialmente procedente a ação de revisão do contrato de financiamento imobiliário, celebrado no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação. 2. 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. 3. 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. 4. 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, não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto. 5. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da Terceira Região. 6. Extinção do processo sem resolução do mérito. Apelação prejudicada. (AC 199961000439432, JUIZ MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 28/10/2009)

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CLAÚSULAS CONTRATUAIS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL PELA CREDORA. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. 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.

2. Apelação desprovida.

(AC nº 1350261, proc. 200461000203641, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, DJ 11/12/2008, p. 222)

**CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66.**

**CONSTITUCIONALIDADE. IMÓVEL ARREMATADO. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

I. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada.

II. Consumada a arrematação do imóvel no procedimento de execução instaurado há perda do objeto da ação e não subsiste o interesse de agir para a demanda de revisão de cláusulas contratuais e critérios de reajuste das prestações do financiamento do imóvel. Precedentes

III. Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada. Precedente do E. STF.

IV. Recurso desprovido.

(AC nº 588292 /MS, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 1º/06/2007, p. 463)

**PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - LEGITIMIDADE DA CEF - REAJUSTE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS - PES - INADIMPLÊNCIA - ARREMATAÇÃO DO BEM EM LEILÃO EXTRAJUDICIAL - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE - RESTITUIÇÃO DE VALORES - INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL.**

1 - Ausência de interesse processual superveniente, ante a comprovada arrematação do imóvel em leilão extrajudicial.

2 - Desnecessidade de análise quanto ao leilão, posto não ser objeto da presente demanda.

3 - Quanto ao pedido de restituição de valores pagos após a arrematação do bem, é vedado, em sede recursal, a modificação do pedido ou a causa de pedir, com fulcro nos artigos 264 e 517, ambos do Código de Processo Civil.

4 - Apelação desprovida.

(AC nº 791370 /SP, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrin Guimarães, DJ 25/05/2007, p. 437)

Assim, como o contrato firmado entre os autores e a instituição financeira foi executado, ainda que extrajudicialmente, não cabe, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas.

Desta forma, **extingo, de ofício, o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, julgando prejudicada a análise da apelação.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012300-37.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.012300-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : BENEDITO RACHID SAID e outro

: CARMEM PINHO DA SILVA SAID

ADVOGADO : WANDERLEI APARECIDO PINTO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por mutuários do S.F.H. em face de sentença de improcedência de ação cautelar inominada proposta em face da Caixa Econômica Federal visando a suspensão de leilão extrajudicial de imóvel financiado pela ré e dado em caução do mútuo, existindo execução extrajudicial derivada de inadimplemento de prestações, a ser realizada com base no Decreto-lei nº 70/66 ou a suspensão do registro da carta de arrematação.

No entanto, a ação principal (Apelação Cível nº 2002.61.00.016732-9) foi julgada extinta, de ofício, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo, em razão da adjudicação do imóvel objeto do contrato discutido nos autos, restando prejudicada a apreciação da apelação dos autores.

Desse modo, **julgo prejudicada a presente cautelar**, pela manifesta perda de seu objeto, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal c/c o art. 808, III, e art. 557, ambos do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal certifique-se o trânsito e encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002082-53.2007.4.03.6106/SP  
2007.61.06.002082-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : EDMUNDO LEITE VANDERLEI FILHO

ADVOGADO : BRUNO JOSE GIANNOTTI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra a r. sentença de fls. 81/83, que  **julgou procedente**  o pedido veiculado em ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a expedição de mandado de pagamento do valor de R\$ 12.895,26, resultante do inadimplemento do Contrato de Crédito Rotativo Cheque Azul, firmado entre as partes, dizendo esgotadas todas as vias amigáveis para recebimento do crédito.

O MM. Juízo de primeiro grau rejeitou os embargos e julgou procedente o pedido veiculado na ação monitória, constituindo de pleno direito o título executivo judicial.

Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado.

Inconformada, apelou o réu/embargante às fls. 89/107, aduzindo,  **preliminarmente** , nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa em face da ausência de produção da prova pericial oportunamente requerida.  **No mérito** , sustenta a abusividade dos contratos por adesão, a ilegalidade da cobrança das taxas e juros remuneratórios acima dos limites legais, bem como da cobrança dos juros capitalizados e da cumulação da comissão de permanência com outros encargos.

Com contrarrazões (fls. 118/147).

É o relatório.

DECIDO.

#### **Cerceamento de Defesa**

Inicialmente, não merece prosperar a alegação do requerido de que houve cerceamento de defesa em decorrência da ausência de produção de prova pericial.

Isto porque, para que seja pertinente a produção de prova pericial, é necessária a existência de fatos concretos alegados por uma parte e contrariados por outra cuja compreensão não possa prescindir do concurso de técnico especializado.

Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente.

A matéria de defesa que a agravante quer demonstrar por perícia é meramente jurídica: capitalização de juros de mora e cumulação indevida da cobrança de encargos de inadimplemento.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO BANCÁRIO. CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL. ESCRITURA PÚBLICA DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO. MORA. 1. A discussão sobre encargos contratuais é matéria de direito. 2. Os juros remuneratórios são devidos à taxa contratada; salvo se comprovado, in concreto, que são abusivos, assim entendidos aqueles que discrepem significativamente da média de mercado. 3. É permitida a capitalização de juros em periodicidade inferior à semestral nas cédulas de crédito industrial. 4. Admite-se a capitalização mensal de juros nos contratos bancários celebrados após a edição da Medida Provisória nº 1.963-17/2000. 5. O reconhecimento da exigibilidade dos encargos remuneratórios caracteriza a mora do devedor. 6. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, 3ª Turma, AGA 200801195363, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, j. 23.04.2009, DJe 06.05.2009);

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROVA PERICIAL. DESCABIMENTO. 1. Embora, em princípio, seja do magistrado a que se destina a prova o juízo a propósito da necessidade de produção da mesma, podendo inclusive determinar de ofício as necessárias à instrução do processo, os elementos que compõem o instrumento põem em evidência que a divergência entre as contas não é decorrente de fundamentos contábeis, mas dos critérios adotados em sua elaboração. 2. O objeto da controvérsia está nas rubricas remuneratórias sobre as quais o exequente fez incidir o percentual de recomposição, na taxa dos juros moratórios e de correção monetária de que se utilizou -taxa SELIC acumulada, desde o mês de janeiro de 1996-, na extensão dos cálculos até janeiro de 2001, sem limitação a junho de*

1998, quando se afirma realizado o implante do percentual devido em folha de pagamento, e reflexos na verba advocatícia, que o embargante entende, inclusive, insuscetível de ser reclamada no mesmo processo executório, porque substancia parcela autônoma, de titularidade do profissional. 3. Questões jurídicas, e não contábeis, que cabe ao magistrado, e não a contador ou outro profissional, resolver, à luz do título judicial exequendo. 4. Agravo a que se dá provimento."

(TRF 1ª Região, AG 200501000536276, Rel. Des. Fed. Carlos Moreira Alves, j. 06.02.2006, DJ. 16.02.2006, p. 44); "AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA DE DIREITO. 1. Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, ou seja, cálculos aritméticos da certidão da dívida ativa, não há que se falar em necessidade de produção de perícia contábil. 2. Outrossim, sendo o próprio julgador o destinatário da prova, cabe-lhe zelar pela rápida solução da contenda, indeferindo provas que se lhe afigurem descabidas. 3. Nos termos do artigo 130 do CPC, incumbe ao magistrado verificar a necessidade de serem realizadas provas, de acordo com o seu livre convencimento. 4. Além disso, o recorrente não fundamentou de forma precisa a indispensabilidade da produção da prova pericial requerida, limitando-se a afirmar, genericamente, que os valores podem não ser devidos e que podem estar errados, tendo em vista possíveis deduções e a aplicação do princípio da não-cumulatividade. 5. Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental não conhecido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AG 200403000474890, Rel. Des. Fed. Marcio Moraes, j. 21.02.2008, DJ 05.03.2008, p. 358);

"Processual Civil. Embargos à Execução. Aplicação da Taxa Referencial (TR). Perícia contábil. Desnecessidade. A aplicabilidade da TR como índice de atualização monetária é matéria exclusivamente de direito, não se submetendo à prova pericial. Agravo de Instrumento provido."

(TRF 5ª Região, AG 200405000162494, Rel. Des. Fed. Lazaro Guimarães, j. 06.09.2005, DJ 14.10.2005, p. 914).

Assim, conforme se verifica dos autos, o embargante não suscita fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular, a discussão acerca da capitalização de juros e da cobrança de taxas extraordinárias ao contrato são matérias de viés eminentemente jurídico, vale dizer, uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que pretende revisar, para se aferir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado.

Rejeito, portanto, a matéria preliminar.

### **Comissão de Permanência**

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

*"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."*

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: *"Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato."*

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, a comissão de permanência está prevista na cláusula décima quinta do contrato, nos seguintes termos: No caso de impontualidade no pagamento de qualquer débito, inclusive na hipótese do vencimento antecipado da dívida, o saldo devedor apurado na forma deste contrato ficará sujeito à comissão de permanência, cuja taxa será obtida pela composição da taxa de CDI- Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN no dia 15 (quinze) de cada mês, a ser aplicada durante o mês subsequente, acrescida da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês.

Assim, a cobrança de comissão de permanência com base na composição dos custos financeiros em CDI, é lícita. A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços de instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência. Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

*"(...) Analisada a questão sob tais fundamentos, verifica-se que a comissão de permanência possui natureza tríplice: a) funciona como índice de remuneração do capital mutuado (juros remuneratórios); b) atualiza o valor da moeda (correção monetária); e c) compensa o credor pelo inadimplemento contratual e o remunera pelos encargos decorrentes da mora. Desse modo, qualquer cumulação da comissão de permanência com os encargos previstos pelo Código Civil, sejam estes moratórios ou não, representa "bis in idem", observada a natureza jurídica dos institutos em questão."*

*Em conclusão, a comissão de permanência não deve ser cumulada com os juros moratórios, pois o cálculo daquele encargo toma por base a taxa de inadimplência existente no mercado, incorporando em seus índices a prefixação das perdas e danos sofridos pelas instituições financeiras em razão do inadimplemento das obrigações assumidas por seus devedores.*

*É de se reconhecer, portanto, que a comissão de permanência, uma vez aplicada, leva ao afastamento dos encargos moratórios previstos no Código Civil, motivo pelo qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida."*

A Súmula nº. 30 do Superior Tribunal de Justiça veda a cumulação determinando: "A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis." E a Súmula nº. 296 também determina: "Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."

Sobre a questão, a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no agravo regimental no recurso especial nº 706.368/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJU de 08/08/05:

*"DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual."*

Como analisado anteriormente, apesar de a cobrança de comissão de permanência possuir autorização legal, não pode ser cumulada com outras taxas, juros, multas ou encargos resultantes da impontualidade. Sendo assim, a comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDI), acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios), dos juros de mora e multa previstos no contrato é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".*

*I - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).*

*II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.*

*III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS.*

*Agravo regimental improvido, com imposição de multa."*

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 656884/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 07.02.2006, DJ 03.04.2006, p.353)

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EMPRESARIAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ENCARGOS NA FASE DE INADIMPLÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.*

*1. Somente nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*

*2. Na fase de inadimplemento, será admitida a incidência da comissão de permanência, a qual, segundo a Súmula 294 do STJ, não é considerada potestativa desde que "calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato", não podendo ser acumulada com taxa de rentabilidade, juros de mora, correção monetária ou qualquer outro tipo de encargo contratual.*

*3. Apelação interposta pela parte autora conhecida em parte e improvida. Apelação interposta pela parte ré a que se nega provimento."*

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200338010003644, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Navarro de Oliveira, j. 27.08.2010, e-DJF1 06.09.2010)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE.*

*1. A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil (BACEN) e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.*

*2. É admissível a comissão de permanência nos contratos bancários, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central (Súmulas 294 e 296 do STJ), sendo, todavia, incabível a sua cumulação com a taxa de rentabilidade, que possui natureza jurídica de taxa variável de juros remuneratórios.*

*3. Agravo que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200861190070705, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.05.2010, DJF3 CJ1 02.06.2010, p. 103).

Frise-se que não há ilegalidade na cobrança de comissão de permanência a partir do inadimplemento, desde que a mesma seja exclusiva, sem a cumulação de qualquer outro encargo.

#### **Juros**

No que tange à capitalização de juros, *in casu*, é permitida, pois o contrato foi celebrado em 11/04/2003 (fls. 07/10), ou seja, posteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 reeditada sob o nº 2.170-36/2001, que admite a capitalização mensal, condicionada à expressa previsão contratual.

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 05 E 07 DO STJ. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM JUROS MORATÓRIOS E MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*Com a edição da MP nº 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001, a Eg. Segunda Seção deste Tribunal passou a admitir a capitalização mensal nos contratos firmados posteriormente à sua entrada em vigor, desde que houvesse previsão contratual.*

*(...)"*

(AgRg nº REsp 889175/RS, 4ª Turma, Min. Helio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, p. 215.)

Ressalte-se que, após a edição da Lei nº 4.595/64, as limitações fixadas pelo Decreto 22.626/33 não se aplicam aos contratos bancários.

Nesse sentido é a súmula 596 do Supremo Tribunal Federal:

*"As disposições do Decreto 22.626/1993 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional."*

No mais, em relação à limitação dos juros em 12% ao ano, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. Tal questão encontra-se cristalizada nas Súmulas nºs 596 e 648, do próprio Supremo Tribunal Federal, conforme se vê da transcrição a seguir:

*"Súmula 596. As disposições do decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."*

*"Súmula 648. A norma do § 3º do art. 192 da constituição, revogada pela Emenda Constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."*

Destaco, ainda, que o Excelso Pretório editou a **Súmula Vinculante nº 07**, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios.

Verifica-se, ainda, a inaplicabilidade do disposto no artigo 406 do Código Civil, pois só há incidência deste dispositivo legal quando não há pactuação dos juros, o que não é o caso dos autos.

Por derradeiro, em face da sucumbência mínima da Caixa Econômica Federal, entendo razoável manter a condenação da apelante ao pagamento dos honorários advocatícios fixados pelo Juízo *a quo*.

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, apenas para excluir da composição da comissão de permanência os valores relativos à taxa de rentabilidade, na forma acima fundamentada.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002070-86.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002070-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : PAULO ROBERTO SANTOS CALMON  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

No. ORIG. : 00020708620094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista que a representação processual do apelante encontra-se irregular, uma vez que os advogados constituídos nos autos renunciaram aos poderes que lhes foram outorgados, conforme notificação de fls. 245/246, não tendo o apelante nomeado substituto, a apelação de fls. 220/231 não reúne condições de ser conhecida.

Assim, não conheço da apelação de fls. 220/231.

Decorrido o prazo legal certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de origem, com os registros necessários.

Int.

São Paulo, 17 de junho de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031621-24.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.031621-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : PAULO ROBERTO SANTOS CALMON

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

No. ORIG. : 00316212420034036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista que a representação processual do apelante encontra-se irregular, uma vez que os advogados constituídos nos autos renunciaram aos poderes que lhes foram outorgados, conforme notificação de fls. 238, não tendo o apelante nomeado substituto, a apelação de fls. 207/216 não reúne condições de ser conhecida.

Assim, não conheço da apelação de fls. 207/216.

Decorrido o prazo legal certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de origem, com os registros necessários.

Int.

São Paulo, 17 de junho de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002133-06.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.002133-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : ADRIATICO IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA -ME e outros

: MANUEL SABOR GONZALES

: MARIA ANHE CORREA

ADVOGADO : KATIA NAVARRO RODRIGUES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro

No. ORIG. : 00021330620084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença de fls. 277/279, na qual o MM. Juízo da 3ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP, em sede de monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal, objetivando a expedição de mandado de pagamento do valor indicado na inicial da quantia de R\$ 24.116,28 resultante do inadimplemento do Contrato de Limite de Crédito para Operações de Descontos, conforme fls. 14/20, julgou nos termos do artigo 1102-C, do Código de Processo Civil, para declarar constituído de pleno direito o título executivo judicial em favor da CEF, contra a ré, no valor de R\$24.116,28 atualizado até 31 de outubro de 2007. Condenando a ré no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Apelam os réus de fls. 281/292, sustentando, preliminarmente, a inadequação da via eleita para a cobrança do débito e carência da ação por falta de documento hábil para propositura da ação monitória, bem como a inadmissibilidade da prova produzida unilateralmente pela CEF, e o reconhecimento de cerceamento de defesa, haja vista, que não lhe foi dado em momento processual oportuno condições de requerer a produção de provas. Requer a reforma da r. sentença para que sejam reconhecidas as irregularidades e abusos em face do Código de Defesa do Consumidor, em especial no que se refere aos encargos incidentes sobre o débito, como a capitalização dos juros. Por fim, requer a condenação da autora no ônus sucumbenciais.

Com contrarrazões a CEF de fls. 297/303.

É o relato do essencial.

DECIDO.

#### **Ausência de causa de pedir**

Não merece prosperar a alegação de que a origem do débito inicial apurado pela Caixa Econômica Federal, consoante documentos de fls. 14/20 e 21/131, não restou demonstrada.

Isto porque, conquanto produzido unilateralmente, presume-se verdadeiro o documento não impugnado, não bastando alegações genéricas para comprometer tal presunção.

#### **Ausência de documentos necessários ao ajuizamento da monitória**

A preliminar de inépcia da inicial deve ser afastada, pois a prova escrita fornecida pela Caixa Econômica Federal comprova indubitavelmente a obrigação assumida pelos devedores (conforme contratos assinados fls. 14/20, acompanhados dos demonstrativos de débito fls. 21/131). Assim, a documentação apresentada pela autora fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitória, nos termos da Súmula nº 247 do Superior Tribunal de Justiça:

*"O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória".*

#### **Cerceamento de Defesa**

No que se refere à alegação de cerceamento de defesa, a prova concerne a fatos. Para que seja necessária a prova pericial, é necessária a existência de fatos concretos alegados por uma parte e contrariados por outra cuja compreensão não possa prescindir do concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente. A matéria de defesa que a agravante quer demonstrar por perícia é meramente jurídica: capitalização de juros de mora e cumulação indevida da cobrança de encargos de inadimplemento.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO BANCÁRIO. CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL. ESCRITURA PÚBLICA DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO. MORA. 1. A discussão sobre encargos contratuais é matéria de direito. 2. Os juros remuneratórios são devidos à taxa contratada; salvo se comprovado, in concreto, que são abusivos, assim entendidos aqueles que discrepem significativamente da média de mercado. 3. É permitida a capitalização de juros em periodicidade inferior à semestral nas cédulas de crédito industrial. 4. Admite-se a capitalização mensal de juros nos contratos bancários celebrados após a edição da Medida Provisória nº 1.963-17/2000. 5. O reconhecimento da exigibilidade dos encargos remuneratórios caracteriza a mora do devedor. 6. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, 3ª Turma, AGA 200801195363, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, j. 23.04.2009, DJe 06.05.2009);

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROVA PERICIAL. DESCABIMENTO. 1. Embora, em princípio, seja do magistrado a que se destina a prova o juízo a propósito da necessidade de produção da mesma, podendo inclusive determinar de ofício as necessárias à instrução do processo, os elementos que compõem o instrumento põem em evidência que a divergência entre as contas não é decorrente de fundamentos contábeis, mas dos critérios adotados em sua elaboração. 2. O objeto da controvérsia está nas rubricas remuneratórias sobre as quais o exequente fez incidir o percentual de recomposição, na taxa dos juros moratórios e de correção monetária de que se utilizou -taxa SELIC acumulada, desde o mês de janeiro de 1996-, na extensão dos cálculos até janeiro de 2001, sem limitação a junho de 1998, quando se afirma realizado o implante do percentual devido em folha de pagamento, e reflexos na verba advocatícia, que o embargante entende, inclusive, insuscetível de ser reclamada no mesmo processo executório, porque substancia parcela autônoma, de titularidade do profissional. 3. Questões jurídicas, e não contábeis, que cabe ao magistrado, e não a contador ou outro profissional, resolver, à luz do título judicial exequendo. 4. Agravo a que se dá provimento."*

(TRF 1ª Região, AG 200501000536276, Rel. Des. Fed. Carlos Moreira Alves, j. 06.02.2006, DJ. 16.02.2006, p. 44);

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA DE DIREITO. 1. Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, ou seja, cálculos aritméticos da certidão da dívida ativa, não há que se falar em necessidade de produção de perícia contábil. 2. Outrossim, sendo o próprio julgador o destinatário da prova, cabe-lhe zelar pela rápida solução da contenda, indeferindo provas que se lhe afigurem descabidas. 3. Nos termos do artigo 130 do CPC, incumbe ao magistrado verificar a necessidade de serem realizadas provas, de acordo com o seu livre convencimento. 4. Além disso, o recorrente não fundamentou de forma precisa a indispensabilidade da produção da prova pericial requerida, limitando-se a afirmar, genericamente, que os valores podem não ser devidos e que podem estar errados,*

tendo em vista possíveis deduções e a aplicação do princípio da não-cumulatividade. 5. Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental não conhecido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AG 200403000474890, Rel. Des. Fed. Marcio Moraes, j. 21.02.2008, DJ 05.03.2008, p. 358);

"Processual Civil. Embargos à Execução. Aplicação da Taxa Referencial (TR). Perícia contábil. Desnecessidade. A aplicabilidade da TR como índice de atualização monetária é matéria exclusivamente de direito, não se submetendo à prova pericial. Agravo de Instrumento provido."

(TRF 5ª Região, AG 200405000162494, Rel. Des. Fed. Lazaro Guimarães, j. 06.09.2005, DJ 14.10.2005, p. 914).

Assim, conforme se verifica dos autos, os recorrentes não suscitam fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular, a discussão acerca da capitalização de juros e da cobrança de taxas extraordinárias ao contrato são matérias de viés eminentemente jurídico, vale dizer, uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que pretende revisar, para se aferir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado.

Rejeito, portanto, a matéria preliminar.

### **Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor**

Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.*"

Contudo, a contração do referido negócio com fim de, direta ou indiretamente, dinamizar ou reforçar seu próprio negócio lucrativo, não se enquadra na definição observada no artigo 2º, da Lei n.º 8078/90.

Assim, não cabe estender as aplicações protetivas da legislação consumerista à pessoa jurídica que não pode ser considerada destinatária final do produto contratado.

Neste sentido:

**COMPETÊNCIA. RELAÇÃO DE CONSUMO. UTILIZAÇÃO DE EQUIPAMENTO E DE SERVIÇOS DE CRÉDITO PRESTADO POR EMPRESA ADMINISTRADORA DE CARTÃO DE CRÉDITO. DESTINAÇÃO FINAL INEXISTENTE.** - *A aquisição de bens ou a utilização de serviços, por pessoa natural ou jurídica, com o escopo de implementar ou incrementar a sua atividade negocial, não se reputa como relação de consumo e, sim, como uma atividade de consumo intermediária. Recurso especial conhecido e provido para reconhecer a incompetência absoluta da Vara Especializada de Defesa do Consumidor, para decretar a nulidade dos atos praticados e, por conseguinte, para determinar a remessa do feito a uma das Varas Cíveis da Comarca.*

(STJ, Segunda Seção, Resp. 541867, Rel. Min. Antônio De Pádua Ribeiro, j. 10.11.2004, DJE 16.05.2005)

### **Juros**

No que tange à capitalização de juros, *in casu*, é permitida, pois o contrato foi celebrado em 03/03/2006 (fls. 14/20) ou seja, posteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 reeditada sob o nº 2.170-36/2001, que admite a capitalização mensal, condicionada à expressa previsão contratual (Parágrafo Único da Cláusula Quinta).

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 05 E 07 DO STJ. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM JUROS MORATÓRIOS E MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

*Com a edição da MP nº 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001, a Eg. Segunda Seção deste Tribunal passou a admitir a capitalização mensal nos contratos firmados posteriormente à sua entrada em vigor, desde que houvesse previsão contratual.*

(...)"

(AgRg nº REsp 889175/RS, 4ª Turma, Min. Helio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, p. 215.)

Ressalte-se que, após a edição da Lei nº 4.595/64, as limitações fixadas pelo Decreto 22.626/33 não se aplicam aos contratos bancários.

Nesse sentido é a súmula 596 do Supremo Tribunal Federal:

*"As disposições do Decreto 22.626/1993 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional."*

No mais, em relação à limitação dos juros em 12% ao ano, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. Tal questão encontra-se cristalizada nas Súmulas nºs 596 e 648, do próprio Supremo Tribunal Federal, conforme se vê da transcrição a seguir:

**"Súmula 596.** *As disposições do decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."*

*"Súmula 648. A norma do § 3º do art. 192 da constituição, revogada pela Emenda Constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."*

Destaco, ainda, que o Excelso Pretório editou a **Súmula Vinculante nº 07**, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648, acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios.

Verifica-se, ainda, a inaplicabilidade do disposto no artigo 406 do Código Civil, pois só há incidência deste dispositivo legal quando não há pactuação dos juros, o que não é o caso dos autos.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação, na forma acima fundamentada.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002180-18.2010.4.03.6111/SP  
2010.61.11.002180-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : CARLOS FERREIRA DE LIMA  
ADVOGADO : HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SONIA COIMBRA e outro  
No. ORIG. : 00021801820104036111 3 Vr MARILIA/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 extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, tendo em vista a carência de ação por falta de interesse processual.

O autor apelou, requerendo a anulação da sentença e a remessa dos autos à vara de origem, a fim de que seja determinado o seu regular processamento.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Em se tratando de questão exclusivamente de direito e, encontrando-se a causa em condições de imediato julgamento, passo à análise do mérito, nos termos do art. 515, § 3º, do CPC.

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. 14/15):

Autor: Carlos Ferreira de Lima

Vínculo: Empresa Teatral Peduti

Admissão: 01/10/65

Saída: 31/10/73

Opção: 01/05/67

Situação: Na vigência da L. 5.107/66, mas parcelas integralmente atingidas pela prescrição, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 29/03/80.

Condeno o autor a pagar honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, § 4º do CPC, ressalvando-se que é beneficiário da Justiça Gratuita (fls. 18), nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Posto isso, aplico o art. 515, § 3º, do CPC e, com base no art. 557, *caput*, do mesmo estatuto processual, reconheço a ocorrência de prescrição das parcelas, com fulcro no art. 269, IV do CPC. Julgo prejudicada a apelação do autor e o condeno a pagar honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, § 4º do CPC, ressalvando-se que é beneficiário 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, 15 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002228-15.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.002228-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : MARIA APARECIDA DE SOUZA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro

No. ORIG. : 00022281520074036100 4 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

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

Trata-se de ação de rito ordinário com pedido de antecipação de tutela intentada por MARIA APARECIDA DE SOUZA contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a anulação da execução extrajudicial, bem como dos leilões, da expedição da carta de adjudicação e o respectivo registro de imóvel financiado pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

A autora afirma que, em face da incorreção nos índices de atualização das prestações, viu-se impossibilitada de dar cumprimento às obrigações contratuais.

Sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e vícios no procedimento extrajudicial promovido pela ré. Alega ainda a presença dos pressupostos para concessão da tutela antecipada.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 81).

Às fls. 110/112 foi indeferido o pedido de antecipação de tutela.

Da r. decisão a autora interpôs agravo de instrumento, ao qual foi negado seguimento (fl. 329).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 148/182).

Sobreveio sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso V e § 3º, do Código de Processo Civil, deixando de condenar a autora nas custas do processo e na verba honorária, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Apela a autora. Requer que a sentença seja reformada integralmente e alega que não pode haver litispendência entre medida cautelar incidental e ação ordinária principal. Ademais, afirma que as ações propostas têm pedidos diversos. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Verifico às fls. 314/314vº que o juízo *a quo* extinguiu o processo nos termos do art. 267, inciso V, do Código de Processo Civil, por entender caracterizada a litispendência entre a presente ação ordinária e a ação ordinária nº 0007990-75.2008.403.6100.

Contudo, extrai-se do recurso de apelação interposto que a autora, ora apelante, alega que não pode haver litispendência entre medida cautelar incidental e ação ordinária principal e que "não há identidade de ações no caso concreto, muito embora a presente medida cautelar seja dependente da ação principal" (fl. 325/327).

Constata-se, assim, que as alegações trazidas pela apelante estão totalmente divorciadas do conteúdo da decisão recorrida, sendo certo que as razões recursais devem invocar argumentos condizentes com o conteúdo desta, não havendo como conhecer-se do recurso.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta Corte. Confira-se:

**AGRAVO ARTIGO 557, §1º, CPC - AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE OS FUNDAMENTOS DO RECURSO E DA DECISÃO MONOCRÁTICA - RAZÕES DISSOCIADAS - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.** 1. A decisão recorrida julgou prejudicado o recurso pela perda de seu objeto ante a prolação de sentença na ação originária. 2. Nas razões do agravo legal a recorrente sustenta apenas a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, nada se referindo a respeito de restar prejudicado o recurso ante a prolação de sentença na ação originária, fundamento este que foi adotado na decisão singular do Relator. 3. Ausência de correlação entre os fundamentos do recurso e da decisão recorrida. Agravo manifestamente inadmissível. 4. Agravo legal não conhecido. (TRF 3ª R., 1ª T., AI 2009.03.00.009853-0, Rel. Des. Johanson de Salvo, DJF3 CJI DATA:26/08/2010 PÁGINA: 143).

**TRIBUTÁRIO. CONDOMÍNIO EDILÍCIO. PAGAMENTOS EFETUADOS A TÍTULO DE REMUNERAÇÃO DO SÍNDICO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO INCISO I DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR 84/1996.** 1. As razões de apelação mostram-se totalmente dissociadas dos fundamentos da sentença. As razões do recurso de apelação devem corresponder aos fatos e fundamentos de direito relativos à matéria versada nos autos, sob pena de não serem conhecidas. Precedentes. 2. Via de conseqüência, não se conhece do recurso adesivo interposto pela parte autora, uma vez não conhecida a apelação do qual é acessório. 3. O condomínio em edificações por unidades autônomas, ou condomínio edilício, regulamentado pela Lei nº 4.591/1964, e depois pelos artigos 1.331 e seguintes do Código Civil de 2002, é uma universalidade de coisas. Embora não tenha personalidade jurídica, pode ser sujeito de direitos e obrigações, tendo inclusive capacidade de ser parte em juízo e pode, em seu próprio nome, praticar atos jurídicos e celebrar contratos, no que se refere às atividades que lhes são inerentes, como por exemplo, contratar empregados. 4. O artigo 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 84/1996 define como sujeito passivo da contribuição as empresas e pessoas jurídicas, ou seja, deixou explícito o legislador que a contribuição é devida por todas as empresas, ainda que não sejam pessoas jurídicas. 5. A contribuição em questão foi instituída para manutenção da Seguridade Social, e a Lei nº 8.212/1991, que institui o Plano de Custeio da Seguridade Social, em seu artigo 15, parágrafo único, traz conceito de empresa, que não inclui apenas pessoas jurídicas, mas também as associações de qualquer natureza ou finalidade. 6. Assim, se o condomínio edilício contrata empregados, ou remunera seu síndico, é equiparado à

*empresa e portanto sujeito passivo da contribuição instituída pela Lei Complementar nº 84/1996. Precedente. 7. Apelação e recurso adesivo não conhecidos. Remessa oficial provida." (TRF 3ª R., 1ª T., APELREE 2006.03.99.004073-2, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJI DATA:22/10/2010 PÁGINA: 217).*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002396-21.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.002396-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : PAULO MANOEL DA SILVA FILHO e outro. e outro  
ADVOGADO : SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS  
: CARLOS ALBERTO DE SANTANA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro.  
ADVOGADO : GERALDO GALLO 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 Paulo Manuel da Silva Filho e Gisele Gonçalves Oliveira Silva contra a Caixa Econômica Federal - CEF e Caixa Seguros S/A, em que se pretende a quitação do financiamento de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Os autores afirmam que, em face da aposentadoria por invalidez do varão, viram-se impossibilitados de dar cumprimento às obrigações contratuais, e tampouco lograram a cobertura securitária pela ré.

Sustentam em síntese que: a) aplicação do Código de Defesa do Consumidor - CDC; b) concessão do benefício da justiça gratuita; c) que a ré se abstenha de qualquer medida executória, bem como não incluir o nome dos mutuários em qualquer cadastro de proteção ao crédito; d) que seja declarada a quitação do contrato e a liberação da hipoteca, dada a cobertura securitária prevista no contrato.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo e de certidão da matrícula do imóvel executado.

A Caixa Seguradora S/A contesta a demanda. Defende, preliminarmente, que é nula a sua citação; que já ocorreu a prescrição e litisconsórcio passivo necessário com o Instituto Brasil Resseguros. No mérito aduz que não há provas da incapacidade total e permanente do segurado.

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda, defendendo preliminarmente sua ilegitimidade passiva perante a responsabilidade pela cobertura securitária; o litisconsórcio passivo com a seguradora e a obrigatoriedade de citação do agente fiduciário. No mérito defende a ausência de responsabilidade quanto à cobertura securitária, cuja responsabilidade cabe à Caixa Seguros S/A; inaplicabilidade do CDC e constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido (fls. 195).

Foi concedido ao autor o benefício da justiça gratuita (fls. 191).

Não foi produzida prova pericial.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, que **extinguiu o processo sem exame do mérito**, visto que o imóvel foi arrematado pela CEF. Condenou ainda os autores ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto na Lei 1050/60.

Os autores apelam. Argumentam que a sustação do leilão era o próprio objeto da demanda, que todavia não ocorreu, apesar de haverem incluído todos os documentos que provavam a invalidez que causou o inadimplemento e, conseqüentemente, o leilão. Argumentam ainda que não lhes foi oportunizada conciliação.

Com contrarrazões das rés, que pugnaram pela manutenção da sentença.

**É o relatório.**

Fundamento e decidido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, 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 arrematação expedida em 06.12.2005 e registrada em 12.05.2006, documento hábil à transferência da titularidade do imóvel para a Caixa Econômica Federal (artigo 1245, caput, do Código Civil), conforme documentos constantes às fls. 234/242.

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 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.

Ao contrário do alegado pelos apelantes, o pedido de sustação do leilão não era o objeto da ação, mas tão-somente um pedido liminar na ação que visava à quitação do contrato. Entretanto, os autores não conseguiram a tutela antecipada para suspender os atos de execução extrajudicial (fls. 195).

Nesse sentido também se situa 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, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com fundamento no artigo 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 1050/60.

Intimem-se

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2011.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002421-64.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.002421-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ELCIO RODRIGUES BARBOSA e outro  
: ROSELI APARECIDA DE SOUZA  
ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de revisão do contrato de financiamento firmado nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Apela parte autora, preliminarmente, requerendo a produção da prova pericial. No mérito, pugna pelo provimento do pedido de revisão do contrato, aduzindo não ser válida a novação do contrato tendo em vista as cláusulas do contrato anterior, bem como a possibilidade do pedido de revisão.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É a síntese do necessário.

#### **Decido.**

Os apelantes celebraram contrato de financiamento imobiliário vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH - em 27/06/1988 com a CEF. Ficou avençado, como sistema de amortização, o Sistema Francês, também conhecido como "Tabela Price". As prestações seriam reajustadas mediante aplicação do percentual do aumento salarial da categoria profissional do mutuário.

No entanto, em 09/03/2000 os mutuários firmaram com a CEF novação do contrato para a liquidação do contrato anterior, no qual assumem novo prazo de amortização e saldo devedor reduzido, adotando o sistema de amortização crescente - SACRE, desvinculando-se da categoria profissional do autor os reajustes das prestações mensais.

Cumprir destacar que a renegociação firmada pelo mutuários, com *animus novandi*, tem também força vinculante entre as partes que livremente celebraram o contrato e as cláusulas acordadas devem ser cumpridas. Somente se justificaria a revisão se algum dos preceitos infringisse o Ordenamento Jurídico. No entanto, não se verifica infração alguma.

A renegociação do contrato revela para o mundo jurídico que os mutuários em comum acordo, extinguem o contrato anterior, concordando com a legalidade de suas cláusulas e com a expressa intenção de transformar a relação contratual antiga modificam suas cláusulas afirmando a sua legalidade.

Confiram-se os precedentes:

#### *SFH. NOVAÇÃO. REVISÃO DE CONTRATO EXTINTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*Com a novação da dívida, passa a vigorar o novo contrato, desaparecendo da esfera jurídica a avenca primitiva. Não se podendo, portanto, proceder à revisão de cláusulas de contrato já extinto,*

(TRF 5ª Região, AC nº 2004.84.00.005585-1, Desembargador Federal Francisco Wildo, DJ de 10.11.2004)

#### *PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. SUSPENSÃO DE LEILÃO. EXTRAJUDICIAL. PROIBIÇÃO DE INSCRIÇÃO NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. (...)

2. *Havendo novação, a discussão dos encargos deve se restringir ao período que inicia com a consolidação do débito, vedado o reexame da dívida pretérita.*

3. (...)

4. *Agravo provido.*

(TRF 1ª Região, AG nº 2001.01.00.031767-4, Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, DJ de 27.04.2003).

*CIVIL PROCESSO CIVIL. SFH. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. SISTEMA SÉRIE GRADIENTE. NOVAÇÃO CONTRATUAL. ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - SACRE. AFASTAMENTO DA APLICAÇÃO DO PES. SALDO DEVEDOR. APLICAÇÃO DA TR. LEGALIDADE.*

1. (...)

2. *Contrato de mútuo firmado com cláusula de reajuste pelo Plano de Equivalência Salarial, com amortização pelo Sistema Série Gradiente, e posteriormente renegociado pelas partes, adotando novo critério de reajuste das prestações segundo o Sistema de Amortização Crescente - SACRE. Aplicação do PES indevida, em razão da novação contratual.*

3. (...)

4. (...)

5. (...)

(TRF 1ª Região, AC nº2000.33.00.014217-4, Desembargador Federal Fagundes de Deus, DJ de 16.08.2002)

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso.  
Int.

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

São Paulo, 20 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002529-75.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.002529-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROBSON SOARES e outro

APELADO : REGIANE PIRO ZERNERI -ME e outro

: REGIANE PIRO ZERNERI

No. ORIG. : 00025297520074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de execução fundada em título executivo extrajudicial proposta pela Caixa Econômica Federal em face de REGIANE PIRO ZERNERI ME e Regiane Piro Zeneri visando à cobrança de saldo devedor do Contrato de Empréstimo e Financiamento à Pessoa Jurídica cujo valor, à época do ajuizamento da ação, somava R\$ 20.759,51 (vinte mil setecentos e cinquenta e nove reais e cinquenta e um centavos).

A sentença de fls. 58/59 extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos preconizados pelo artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, em face da inadequação da via processual eleita, sob o fundamento de que o contrato em questão não tem força de título executivo. Não houve condenação na verba honorária em face da ausência de contrariedade.

Em sua apelação de fls. 61/64, a Caixa Econômica Federal pugna pela reforma da sentença, sustentando que o título executivo preenche os requisitos legais estabelecidos no artigo 586 do Código de Processo Civil e é apto a embasar a execução, uma vez que possui valor determinado e contém a assinatura de duas testemunhas.

É o relato do essencial.

DECIDO.

As partes firmaram Contrato de Empréstimo e Financiamento à Pessoa Jurídica de fls. 06/11, mediante o qual a Caixa Econômica Federal - CEF emprestou aos apelados o valor de R\$ 17.000,00 (dezesete mil reais), os quais deveriam ser pagos em 24 prestações mensais.

Conforme se verifica, trata-se de contrato de empréstimo/financiamento (mútuo), uma vez que o crédito é determinado, as cláusulas financeiras são expressas, bem como está assinado por duas testemunhas, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil, sendo por isso considerado título executivo extrajudicial.

Não é o caso de se aplicar a Súmula nº 233 do Superior Tribunal de Justiça, pois o valor da dívida é demonstrável de plano, sendo sua evolução aferível por simples cálculo aritmético, diferentemente do que ocorre no contrato de abertura de crédito em conta corrente.

O Superior Tribunal de Justiça já exarou entendimento no sentido do exposto:

*PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO. OBJEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADMISSIBILIDADE. CONTRATO. MÚTUO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. 1 - Transitada em julgado a decisão definitiva da causa, todas as alegações e defesas que poderiam ter sido formuladas para o acolhimento ou rejeição do pedido reputam-se arguidas e repelidas. Trata-se do denominado efeito preclusivo da coisa julgada. 2 - Somente comporta exceção de pré-executividade aquelas hipóteses em que a aferição da*

inviabilidade da execução dispensa maior dilação probatória. 3 - O contrato de mútuo bancário, ainda que os valores sejam depositados em conta corrente, é título executivo extrajudicial. Precedentes. 4 - Recurso especial provido. (4ª Turma, REsp 200500929787, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJE 04/08/2009);  
"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO FIXO. TÍTULO EXECUTIVO CONFIGURADO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."  
(4ª Turma, AGA 200501117675, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 13/10/2008)

"Embargos à execução. Contrato de mútuo. Julgamento extra petita. Comissão de permanência. TR. 1. Tratando-se de contrato de mútuo com valor certo, acompanhado de nota promissória, não incide a Súmula nº 233 desta Corte. 2. Não cuidando o Acórdão recorrido da atualização pela TR, ausente do especial a violação ao art. 535 do Código de Processo Civil, não há como decidir sobre o tema. 3. O Acórdão recorrido asseverou que não foram estipulados nem o anatocismo nem a comissão de permanência, com o que não há como deles cuidar. Se existe contradição entre o Acórdão recorrido e aquele dos embargos de declaração, deveria a parte interessada ter chegado ao especial com o apoio do art. 535 do Código de Processo Civil. É, sem tal suporte, invencível a afirmação constante do Acórdão recorrido de que um e outra não constam do pacto. Presente a Súmula nº 07 da Corte. 4. Não agride nenhum dispositivo legal o julgamento da apelação que exclui um dos embargantes da execução, ao fundamento de não ter assinado os títulos em execução, tudo estando na cobertura do § 3º do art. 267 do Código de Processo Civil. 5. Recursos especiais não conhecidos."

(3ª Turma, REsp 200200664522, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 04/08/2003, p. 293);

Colaciono, ainda, precedentes desta e. Corte:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA AJUIZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL REFERENTE A CONTRATO DE EMPRÉSTIMO SOB CONSIGNAÇÃO AZUL - TÍTULO EXECUTIVO, NOS TERMOS DO ART. 585, II, DO CPC - RECURSO PROVIDO.

1 - Agravo Legal interposto contra decisão que, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao recurso de apelação.

2 - A execução foi ajuizada tendo por base o contrato de mútuo bancário - denominado "Consignação Azul", onde o crédito é determinado, as cláusulas financeiras são expressas e ainda está assinado por duas testemunhas, sendo considerado título executivo extrajudicial, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil.

3 - A hipótese dos autos não se confunde com os contratos de abertura de crédito, como entendeu a MMª. Juíza a quo.

4 - Recurso provido para reformar a decisão monocrática e dar provimento à apelação da CEF e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja dado prosseguimento à execução.

(AC nº 1032832, proc. nº 2004.61.05.012072-0/SP, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 17/02/2009, DJ 23/03/2009, p. 358)

EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA - CONTRATO DE EMPRÉSTIMO PESSOAL - TÍTULO EXECUTIVO - LIQUIDEZ - ART. 586 DO CPC - RECURSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL PROVIDO, PARA AFASTAR A EXTINÇÃO DO FEITO EXECUTIVO - SENTENÇA REFORMADA.

1. No caso, a execução está respaldada em Contrato de Empréstimo ou Financiamento, título extrajudicial com eficácia executiva, nos termos do inc. II do art. 585 do CPC.

2. "A Súmula 233 do STJ não alcança os contratos de crédito fixo" (AGA nº 512510 / RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 18/12/2006, pág. 362)

3. Se houve abuso praticado pela CEF na apuração dos encargos contratuais pactuados, tal questão é tema a ser resolvido em sede de embargos do devedor, garantido o Juízo, nos exatos termos do que dispõe o art. 741 c.c. o art. 745, ambos do CPC, no âmbito dos quais terá o executado ampla oportunidade de defesa, e o magistrado, elementos concretos para formar sua convicção.

4. Recurso da CEF provido, para afastar a extinção do feito, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, dando-se prosseguimento à execução.

(AC nº 1032868, proc. nº 2004.61.05.014122-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18/06/2007, DJ 24/07/2007, p. 686)

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para anular a r. sentença de primeiro grau e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002580-90.2009.4.03.6103/SP  
2009.61.03.002580-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : ADEMIR DA SILVA e outro. e outro  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro  
No. ORIG. : 00025809020094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP  
DECISÃO

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

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por ADEMIR DA SILVA 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 que: a) a impossibilidade de se capitalizar os juros; b) a irregularidade na correção do saldo devedor; c) dos excessos de cobrança dos prêmios de seguro; d) os valores pagos a maior devem ser restituídos em dobro; e) juro não pagos incluídos no saldo devedor; f) a irregularidade da amortização negativa; g) a ilegalidade da taxa de administração e de risco de crédito; h) aplicar no saldo devedor os juros nominais estipulado; i) a aplicação do CDC ao contrato firmado; j) a nulidade do pagamento do saldo residual; k) 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 inaplicabilidade de multa e juros moratórios; m) 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 CEF 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; n) a inaplicabilidade da Taxa Referencial - TR, como índice de atualização do saldo devedor; o) a inversão do ônus probatório; e p) requer prova pericial.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 267, I, e 284, parágrafo único, do CPC, que indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito.

Em sede de juízo de retratação, o MM. Juiz "a quo" reconsiderou a decisão de extinção do processo e determinou o prosseguimento do feito (fls. 64).

O pedido de antecipação de tutela foi parcialmente deferido (fls. 65/70). Foi concedido aos autores o benefício da justiça gratuita (fls. 70vº).

A CEF contestou a demanda, pugnando pela improcedência total da ação.

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) ser necessária a produção de prova pericial; b) é devida a aplicação do CDC ao contrato firmado; c) a inaplicabilidade da Taxa Referencial - TR, como índice de atualização do saldo devedor; d) a impossibilidade de se capitalizar os juros; e e) a irregularidade na correção do saldo devedor.

**É o relatório.**

**Fundamento e decido.**

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

**Do não conhecimento dos pedidos não constantes na petição inicial**

Não conheço do inconformismo no que se refere à inaplicabilidade da Taxa Referencial - TR, como índice de atualização do saldo devedor.

Tal pedido não constou da inicial, havendo, portanto, inovação quanto à espécie por parte dos autores.

**Da desnecessidade de produção de prova pericial**

Rechaço a alegação de cerceamento de defesa em razão de não ter sido oportunizada a produção de prova pericial. Consoante dispõe o art. 330, do Código de Processo Civil:

*"O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença: I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;"*

No caso em tela, não vejo a necessidade de realização de perícia contábil, pois a matéria em discussão é eminentemente de direito e não apresenta complexidade que reclame exame feito por expert. O que se discute é o direito à revisão do contrato e o suposto descumprimento contratual pela CEF, o que evidencia a desnecessidade da produção de prova pericial.

Nesse mesmo sentido, trago à colação julgado do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SFH. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 130 E 420 DO CPC. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. SÚMULA N. 7/STJ. PRECEDENTES. 1. O arts. 130 e 420 do CPC delimitam uma faculdade, não uma obrigação, de o magistrado determinar a realização de provas a qualquer tempo e sob seu livre convencimento, podendo indeferir as diligências inúteis, protelatórias ou desnecessárias. 2. A questão relativa ao reajuste das prestações dos mutuários do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) é por demais conhecida no Poder Judiciário, não demandando conhecimentos técnicos que justifiquem perícia contábil para a solução da lide. 3. omissis. 4. Recurso especial conhecido e não-provido." - grifei - (REsp 215011/SP, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 03.05.2005, DJ 05.09.2005 p. 330).*

#### **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 alegada capitalização de juros no sistema SAC**

É assente na jurisprudência que nos contratos firmados pelo Sistema de Amortização Constante - SAC não se configura o anatocismo, conforme ementa que ora colaciono:

*EMENTA: AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO sac. AGRAVO RETIDO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO. SEGURO. TAXAS BANCÁRIAS. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. 1. A questão acerca da abusividade de cláusulas contratuais é eminentemente de direito, competindo ao juiz determinar as providências que entender pertinentes e indeferir outras que julgar desnecessárias. Desprovido do agravo retido. 2. Quanto à incidência do CDC aos contratos bancários, a espécie restou pacificada pelo Plenário do STF na ADI 2.591. Contudo, os benéficos dispositivos do Código Consumerista em matéria contratual encontram limites na vontade das partes e na intenção do legislador, direcionadas a ajustar abusividade de cláusulas. Assim, sua aplicabilidade não ocorre de forma absoluta, requer demonstração efetiva do excesso do encargo contratual reclamado. 3. O reajustamento do contrato foi pactuado segundo o Sistema de Amortização Constante - SAC. O SAC caracteriza-se por prestações decrescentes, compostas de parcela de juros e de amortização, sendo que estas últimas são sempre iguais e vão reduzindo constantemente o saldo devedor, sobre o qual são calculados os juros. Daí se vê que o sistema SAC é um Sistema de Amortização que não pressupõe capitalização de juros. 4. O saldo devedor deve ser atualizado antes de procedida a amortização da dívida, sob pena de desconsiderar-se a correção monetária necessária à recomposição do valor da moeda. 5. A cobrança de seguro habitacional decorre da Lei 4.380/64, estabelecendo a obrigatoriedade da contratação do seguro vinculado ao contrato. A especial natureza jurídica dos contratos de seguro, de prestação continuada e prescrição anual, obedece a regramento específico, estabelecido no Código Civil, sujeitando-se à normatização e fiscalização da SUSEP. 6. A jurisprudência recepciona com algumas reservas a legalidade da cobrança de taxas bancárias. Precedentes: 2º Seção/Tribunal Regional Federal da 4º Região/ por unanimidade, EAC nº 2006.71.05.006047-3, public. D.E. 21/07/08: "Não se reveste de ilegalidade a cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, quando houver previsão contratual." 7. Improcedente a totalidade dos pedidos, restam prejudicados os pedidos de repetição ou compensação de valores, de deferimento e/ou resgate da manutenção de tutela antecipada atinentes à abstenção da inclusão do nome da parte apelante em cadastros restritivos de crédito, depósito das prestações em sede de ação ordinária revisional, e suspensão da execução extrajudicial do DL 70/66. 8. Agravo retido e apelação improvidos. (TRF4, AC 2007.71.00.010841-7, Terceira Turma, Relator Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 02/12/2009)*

Pelo exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 08 de junho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002798-57.2005.4.03.6104/SP  
2005.61.04.002798-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : FATIMA APARECIDA DOS REIS SENA e outro  
: RENERIO JOSE CHAVES SENA

ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE GUILHERME BECCARI e outro

DECISÃO

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

Trata-se de ação cautelar intentada por FÁTIMA APARECIDA DOS REIS SENA e outro contra a Caixa Econômica Federal, com pedido de liminar, em que se pretende a suspensão dos efeitos do leilão extrajudicial de imóvel financiado pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Sustentam em síntese: a) resolução do contrato por onerosidade excessiva; b) configuração da relação de consumo; c) inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e vícios no procedimento extrajudicial promovido pela ré; d) ausência de liquidez do título executivo. Alegam ainda a presença dos pressupostos para concessão da liminar.

O pedido de concessão de liminar foi deferido para determinar a abstenção da ré quanto à realização do leilão extrajudicial do imóvel referido na inicial. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 57/59).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 70/83).

Sobreveio sentença que cassou a liminar e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do Código de Processo Civil, condenando os autores ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, cuja exigibilidade restou suspensa, em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Apelam os autores. Requerem que a sentença seja reformada integralmente. Alegam ilegalidade da correção das prestações e do saldo devedor com utilização da TR, incorreção na forma de amortização do saldo devedor, configuração da relação de consumo, mutabilidade dos contratos de adesão, teoria da imprevisão e inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Verifico às fls. 126/128 que o juízo *a quo* extinguiu o processo nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, por entender que a presente ação cautelar perdeu seu objeto, em virtude da sentença proferida nos autos principais, que rejeitou o pedido dos autores.

Contudo, extrai-se do recurso de apelação interposto (fls. 134/149) que os autores, ora apelantes, na apresentaram quaisquer argumentos hábeis a impugnar a fundamentação da r. sentença, apresentando alegações que sequer se referem ao objeto da presente medida cautelar. As razões de apelação são relativas a uma ação principal de revisão contratual, pretendendo, em síntese, a modificação de critérios de correção das prestações e do saldo devedor e a aplicabilidade da teoria da imprevisão.

Constata-se, assim, que as alegações trazidas pelos apelantes estão totalmente divorciadas do conteúdo da decisão recorrida, sendo certo que as razões recursais devem invocar argumentos condizentes com o conteúdo desta, não havendo como conhecer-se do recurso.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta Corte. Confira-se:

*AGRAVO ARTIGO 557, §1º, CPC - AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE OS FUNDAMENTOS DO RECURSO E DA DECISÃO MONOCRÁTICA - RAZÕES DISSOCIADAS - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO. 1. A decisão recorrida julgou prejudicado o recurso pela perda de seu objeto ante a prolação de sentença na ação originária. 2. Nas razões do agravo legal a recorrente sustenta apenas a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, nada se referindo a respeito de estar prejudicado o recurso ante a prolação de sentença na ação originária, fundamento este que foi adotado na decisão singular do Relator. 3. Ausência de correlação entre os fundamentos do recurso e da decisão recorrida. Agravo manifestamente inadmissível. 4. Agravo legal não conhecido. (TRF 3ª R., 1ª T., AI 2009.03.00.009853-0, Rel. Des. Johonsom di Salvo, DJF3 CJI DATA:26/08/2010 PÁGINA: 143).*  
*TRIBUTÁRIO. CONDOMÍNIO EDILÍCIO. PAGAMENTOS EFETUADOS A TÍTULO DE REMUNERAÇÃO DO SÍNDICO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO INCISO I DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR 84/1996. 1. As razões de apelação mostram-se totalmente dissociadas dos fundamentos da sentença. As razões do recurso de apelação devem corresponder aos fatos e fundamentos de direito relativos à matéria versada nos autos, sob pena de não serem conhecidas. Precedentes. 2. Via de consequência, não se conhece do recurso adesivo interposto pela parte autora, uma vez não conhecida a apelação do qual é acessório. 3. O condomínio em edificações por unidades autônomas, ou condomínio edilício, regulamentado pela Lei nº 4.591/1964, e depois pelos artigos 1.331 e seguintes do Código Civil de 2002, é uma universalidade de coisas. Embora não tenha personalidade jurídica, pode ser sujeito de direitos e obrigações, tendo inclusive capacidade de ser parte em juízo e pode, em seu próprio nome, praticar atos jurídicos e celebrar contratos, no que se refere às atividades que lhes são inerentes, como por exemplo, contratar empregados. 4. O artigo 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 84/1996 define como sujeito passivo da contribuição as empresas e pessoas jurídicas, ou seja, deixou explícito o legislador que a contribuição é devida por todas as empresas, ainda que não sejam pessoas jurídicas. 5. A contribuição em questão foi instituída para manutenção da Seguridade Social, e a Lei nº 8.212/1991, que institui o Plano de Custeio da Seguridade Social, em seu artigo 15, parágrafo único, traz conceito de empresa, que não inclui apenas pessoas jurídicas, mas também as associações de qualquer natureza ou finalidade. 6. Assim, se o condomínio edilício contrata empregados, ou remunera seu síndico, é equiparado à empresa e portanto sujeito passivo da contribuição instituída pela Lei Complementar nº 84/1996. Precedente. 7. Apelação e recurso adesivo não conhecidos. Remessa oficial provida." (TRF 3ª R., 1ª T., APELREE 2006.03.99.004073-2, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJI DATA:22/10/2010 PÁGINA: 217).*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de junho de 2011.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003999-84.2005.4.03.6104/SP  
2005.61.04.003999-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : FATIMA APARECIDA DOS REIS SENA e outro  
: RENERIO JOSE CHAVES SENA  
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUCIANA SOARES AZEVEDO DE SANTANA 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 FÁTIMA APARECIDA DOS REIS SENA 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.

Sustentam em síntese: a) amortização da dívida antes da correção monetária do saldo devedor; b) ilegalidade da incidência de juros e aplicação da taxa nominal de 7% ao ano; c) exclusão da cobrança do CES; d) exclusão da taxa de cobrança e administração; e) reajuste das prestações utilizando o preceito Gauss; f) ocorrência de anatocismo; g) nulidade da cláusula vigésima oitava, permissiva da execução extrajudicial fundada no Decreto-Lei 70/66, por ser inconstitucional. Alegam ainda a presença dos pressupostos para concessão de tutela antecipada.

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 127/168).

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido (fl. 236).

Designada audiência de conciliação, restou infrutífera a composição das partes (fls. 261/262).

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 honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado atribuído à causa. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita, razão pela qual restou suspensa a execução dos valores, nos termos dos artigos 11 e 12 da Lei 1.060/50.

Apelam os autores. Asseveram o interesse de agir em sede de ação cautelar e alegam a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

**Das razões dissociadas.**

Verifico às fls. 342/350 que o juízo *a quo* extinguiu o processo nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, por entender impertinentes os pedidos quanto a revisão das cláusulas contratuais.

Contudo, extrai-se do recurso de apelação interposto que os autores, ora apelantes, alegam em suas razões que "*a presente ação cautelar visa sustar a execução extrajudicial, ou os efeitos da mesma, para assegurar o provimento judicial final buscado na ação ordinária revisional*" (fl. 356). Ademais, alegam a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66, visando impedir a execução extrajudicial.

Constata-se, assim, que as alegações trazidas pelos apelantes relativas à medida cautelar estão totalmente divorciadas do conteúdo da decisão recorrida, sendo certo que as razões recursais devem invocar argumentos condizentes com o conteúdo desta, não havendo como conhecer-se do recurso.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta Corte. Confira-se:

*AGRAVO ARTIGO 557, §1º, CPC - AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE OS FUNDAMENTOS DO RECURSO E DA DECISÃO MONOCRÁTICA - RAZÕES DISSOCIADAS - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO. 1. A decisão recorrida julgou prejudicado o recurso pela perda de seu objeto ante a prolação de sentença na ação originária. 2. Nas razões do agravo legal a recorrente sustenta apenas a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, nada se referindo a respeito de restar prejudicado o recurso ante a prolação de sentença na ação originária, fundamento este que foi adotado na decisão singular do Relator. 3. Ausência de correlação entre os fundamentos do recurso e da decisão recorrida. Agravo manifestamente inadmissível. 4. Agravo legal não conhecido. (TRF 3ª R., 1ª T., AI 2009.03.00.009853-0, Rel. Des. Johansom di Salvo, DJF3 CJI DATA:26/08/2010 PÁGINA: 143).*

**TRIBUTÁRIO. CONDOMÍNIO EDILÍCIO. PAGAMENTOS EFETUADOS A TÍTULO DE REMUNERAÇÃO DO SÍNDICO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO INCISO I DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR 84/1996.** 1. As razões de apelação mostram-se totalmente dissociadas dos fundamentos da sentença. As razões do recurso de apelação devem corresponder aos fatos e fundamentos de direito relativos à matéria versada nos autos, sob pena de não serem conhecidas. Precedentes. 2. Via de consequência, não se conhece do recurso adesivo interposto pela parte autora, uma vez não conhecida a apelação do qual é acessório. 3. O condomínio em edificações por unidades autônomas, ou condomínio edilício, regulamentado pela Lei nº 4.591/1964, e depois pelos artigos 1.331 e seguintes do Código Civil de 2002, é uma universalidade de coisas. Embora não tenha personalidade jurídica, pode ser sujeito de direitos e obrigações, tendo inclusive capacidade de ser parte em juízo e pode, em seu próprio nome, praticar atos jurídicos e celebrar contratos, no que se refere às atividades que lhes são inerentes, como por exemplo, contratar empregados. 4. O artigo 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 84/1996 define como sujeito passivo da contribuição as empresas e pessoas jurídicas, ou seja, deixou explícito o legislador que a contribuição é devida por todas as empresas, ainda que não sejam pessoas jurídicas. 5. A contribuição em questão foi instituída para manutenção da Seguridade Social, e a Lei nº 8.212/1991, que institui o Plano de Custeio da Seguridade Social, em seu artigo 15, parágrafo único, traz conceito de empresa, que não inclui apenas pessoas jurídicas, mas também as associações de qualquer natureza ou finalidade. 6. Assim, se o condomínio edilício contrata empregados, ou remunera seu síndico, é equiparado à empresa e portanto sujeito passivo da contribuição instituída pela Lei Complementar nº 84/1996. Precedente. 7. Apelação e recurso adesivo não conhecidos. Remessa oficial provida." (TRF 3ª R., 1ª T., APELREE 2006.03.99.004073-2, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJI DATA:22/10/2010 PÁGINA: 217).

Já com relação à alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66, o recurso deve ser conhecido, tendo em vista que a matéria foi objeto da petição inicial e de análise pela r. sentença.

#### **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.

Ante o exposto, conheço de parte do recurso de apelação e, na parte conhecida, **nego-lhe seguimento**, com fundamento no art. 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de junho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002852-31.2002.4.03.6103/SP

2002.61.03.002852-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : FELIPE ANTONIO CURY e outro

: LEA MARIA MURAD CURY

ADVOGADO : DEBORAH DA SILVA FEGIES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE O FIDALGO S KARRER

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença que, julgou improcedente o pedido de revisão de contrato vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Em suas razões de apelação, a parte autora sustenta, a reforma da sentença e integral provimento do pedido de revisão. Com contrarrazões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

**É o relatório, decido.**

A r. sentença deve ser anulada.

Em que pese o Magistrado singular ter sentenciado o feito independentemente da produção de perícia contábil, há que se considerar que se trata de ação na qual os autores visam o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações e dos índices e critérios utilizados para atualização e amortização do saldo devedor, o que revela a necessidade de realização de prova pericial para apuração mais completa dos fatos.

Nas ações que envolvem o cumprimento de contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH é aconselhável que o Magistrado determine, de ofício, se necessário, a produção da prova pericial (artigo 130, do Código de Processo Civil), a fim de que sejam reunidos nos autos mais elementos capazes de formar sua convicção.

Assim já decidiu a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. QUESTÃO CONTROVERTIDA ENTRE AS PARTES. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. ART. 130, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.*

*1. Controvertido o cumprimento da cláusula de reajuste das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário, impõe-se a produção da prova pericial contábil.*

*2. Nas demandas atinentes ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, é inquestionável sua relevância social, de sorte que o juiz, reputando necessária a prova pericial contábil, deve determinar sua produção, ainda que de ofício."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2000.61.19.025724-7 - Relator Desembargador Federal Nelson dos Santos - 2ª Turma - j. 07/08/07 - v.u. - DJU 17/08/07, pág. 639).

Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, tenho que os fatos que se pretendem provar dependem da produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito.

É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.

Confiram-se, nesse sentido, a título de exemplo, os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PERÍCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. NULIDADE. I. Hipótese em que um dos pedidos consiste na revisão dos reajustes das prestações, pretensão formulada sob alegação de não-observância dos índices de aumento da categoria profissional do mutuário em desrespeito à cláusula PES. II. Necessidade de conhecimento dos índices de aumento da categoria profissional e devidas operações de aferição da alegação de reajustes em índices superiores, revelando-se imprescindível a perícia. III. Sentença anulada, prejudicado o recurso."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2001.61.00.001979-8 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 5ª Turma - j. 31/05/10 - v.u. - DJF3 CJ1 16/07/10, pág. 426)

*"PROCESSUAL CIVIL: CONTRATOS DO SFH. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS DO PERITO. INADMISSIBILIDADE DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 33, CAPUT, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.*

*I - O juiz é o destinatário da prova, sujeito da relação processual responsável por verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.*

*II - O feito originário trata de ação na qual o ora agravante visa o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações, bem como, seja suspenso o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.*

*III - Quanto à alegação de que não foi observado pela Caixa Econômica Federal - CEF a correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES, tal comprovação deve restar configurada por meio da produção de prova pericial.*

*IV - Levando-se em conta a natureza da ação e os fatos que se pretendem provar, aconselhável é a produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito originário.*

*V - É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.*

*(...)"*

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.031524-5 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª Turma - j. 29/08/06 - v.u. - DJU 15/09/06, pág. 425).

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - SFH - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - NECESSIDADE - AGRAVO PROVIDO.*

*1. O Juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.*

*2. No contrato de mútuo celebrado pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES), as prestações serão reajustadas no mesmo percentual da variação salarial da categoria profissional a que pertencer o devedor (mutuário), tornando-se imprescindível a produção de prova pericial (contábil), sob pena de estar configurado cerceamento de defesa.*

*3. Agravo provido."*

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.051869-7 - Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce - 5ª Turma - j. 21/03/05 - v.u. - DJU 10/05/05, pág. 361).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **DE OFÍCIO, ANULO** a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja realizada a prova pericial e, após oportunizada a instrução processual, profira-se nova sentença. Prejudicada a apelação.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara e origem.

São Paulo, 17 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002898-48.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.002898-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : CRISTINA ALMEIDA DE ASSIS

ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
No. ORIG. : 00028984820104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Trata-se de ação ordinária, movida por CRISTINA ALMEIDA DE ASSIS em face da Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Às fls. 72/83, a Caixa Econômica Federal noticiou a adesão do autor ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110/2001, juntando aos autos o termo de adesão, firmado pela parte autora em data anterior à propositura da ação.

Requer a extinção do processo.

Intimada a se manifestar sobre a contestação da ré, bem como sobre os documentos por ela juntados às fls. 72/83, a parte autora apresentou sua manifestação às fls. 84/105.

Sobreveio sentença de fls. 107/109 que julgou improcedente o pedido de aplicação de juros progressivos e extinguiu o processo sem julgamento do mérito quanto ao pleito de aplicação dos índices expurgados de correção monetária.

Com condenação em honorários da parte autora, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

**Apela a parte autora**, sustentando, em síntese, a procedência dos expurgos: a) de junho/1987 (9,36%), janeiro/1989 (42,72%), março/1990 (84,32%), abril/1990 (44,80%), maio/1990 (7,87%), junho/1990 (9,55%), julho/1990 (12,92%), fevereiro/1991 (2%) e março/1991 (21,87%).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

**É o breve relatório.**

Fundamento e decido.

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

**Da validade do Termo de Adesão.**

A Lei Complementar nº 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a pagar, nos termos ali delineados, as diferenças de atualização monetária dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS originadas quando da edição dos Planos Verão (janeiro de 1989 - diferença de 16,64%, decorrente da incidência do IPC *pro rata* de 42,72%) e Collor I (IPC integral de 44,80%), mediante a subscrição, pelo trabalhador, do termo de adesão previsto em seu artigo 4º.

O trabalhador, ao firmar o termo de adesão, concorda com as condições de crédito, prazos de pagamento e eventual deságio previstos no artigo 6º da Lei Complementar nº 110/2001, dando por satisfeito seu crédito e renunciando ao direito de pleitear judicialmente diferenças de atualização monetária referentes aos Planos Bresser, Verão e Collor I e II. Os termos de adesão disponibilizados pela Caixa Econômica Federal para esse fim reproduzem as disposições legais a respeito do acordo, o que conduz à conclusão que sequer se poderia alegar desconhecimento das condições estabelecidas. Ainda que assim não fosse, a lei é de conhecimento geral, por força do disposto no artigo 3º da Lei de Introdução ao Código Civil, de modo que os termos da Lei Complementar 110/2001 vinculam o trabalhador que opta pela via extrajudicial.

*In casu*, não foi comprovada a ocorrência de vício do consentimento ou quaisquer outras nulidades capazes de invalidar o mencionado termo de adesão. E alegações genéricas por certo não são o bastante para infirmar a validade de um ato jurídico praticado dentro dos ditames de uma lei complementar.

Cumprе ressaltar o teor da Súmula Vinculante nº1, aprovada pelo Supremo Tribunal Federal em 30/05/2007:

**Súmula Vinculante nº 1.** *Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110/2001.*

Nem se cogite questionar a validade de acordo celebrado ou noticiado após o trânsito em julgado da sentença condenatória. O acordo firmado nessa situação é perfeitamente lícito e implica em renúncia à execução do título judicial. Nesse sentido, o inciso II do artigo 794 do Código de Processo Civil elenca expressamente dentre as hipóteses de extinção da execução a situação em que o "o devedor obtém, por transação ou por qualquer outro meio, a remissão total da dívida".

Por derradeiro, a adesão a termo de acordo, realizada nos moldes do Decreto nº 3.913/01, não afeta a validade do mesmo, considerando que somente cria mais uma forma de adesão, tal como prevista a modalidade por formulário.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso de apelação.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de junho de 2011.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002907-78.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.002907-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TABATA NOBREGA CHAGAS e outro  
APELADO : COM/ E IND/ JUNIORES DE ACESSORIOS ESPORTIVOS LTDA e outros  
: EUCLIDES FRANCISCO DE SOUZA  
: TATIANA PEIXOTO FERREIRA DE MELLO

#### DECISÃO

Trata-se de execução por quantia certa contra devedor solvente ajuizada pela Caixa Econômica Federal em face de COMÉRCIO E INDÚSTRIA JUNIORES DE ACESSÓRIOS ESPORTIVOS LTDA, Euclides Francisco de Souza e Tatiana Peixoto Ferreira de Mello, visando à cobrança de saldo devedor do Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações, cujo valor, à época ao ajuizamento, somava R\$ 270.172,82 (duzentos e setenta mil cento e oitenta e dois reais e oitenta e dois centavos).

A sentença de fls. 53/55 julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos preconizados pelo artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em face da inadequação da via processual eleita, sob o fundamento de que o contrato em questão não tem força de título executivo. Não houve condenação na verba honorária em face da ausência de contrariedade.

Em sua apelação de fls. 83/89, a Caixa Econômica Federal pugna pela reforma da sentença, sustentando que o título executivo preenche os requisitos legais estabelecidos no artigo 586 do Código de Processo Civil e é apto a embasar a execução, uma vez que possui valor determinado e contém a assinatura de duas testemunhas.

É o relato do essencial.

#### DECIDO.

As partes firmaram Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações de fls. 13/17, mediante o qual os apelados comprometeram-se ao pagamento do valor de R\$ 221.275,16 (duzentos e vinte e um mil duzentos e setenta e cinco reais e dezesseis centavos), nos seguintes termos: uma entrada de R\$ 9.504,65 e mais trinta e seis prestações acrescidas dos encargos previstos no referido instrumento, calculadas com base no sistema francês de amortização.

Conforme se verifica, uma vez que o crédito é determinado, as cláusulas financeiras são expressas, bem como está assinado por duas testemunhas, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil, deve ser considerado título executivo extrajudicial.

Não é o caso de se aplicar a Súmula nº 233 do Superior Tribunal de Justiça, pois o valor da dívida é demonstrável de plano, sendo sua evolução aferível por simples cálculo aritmético, diferentemente do que ocorre no contrato de abertura de crédito em conta corrente.

Ao contrário, à hipótese dos autos incide a Súmula nº. 300, do E. STJ que prevê, *in verbis*: "O instrumento de confissão de dívida, ainda que originário de contrato de abertura de crédito, constitui título executivo extrajudicial"

Confira-se, por oportuno:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO. CONFISSÃO DE DÍVIDA. VALIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. SÚMULA 300/STJ. 1. "O instrumento de confissão de dívida, ainda que originário de contrato de abertura de crédito, constitui título executivo extrajudicial" (Súmula 300/STJ). 2. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se dá provimento."**

(STJ, 4ª Turma, EDREsp 200501661322, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJE 01/02/2011);

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. TERMO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CONFIGURAÇÃO. SÚMULA 300/STJ. MATÉRIA DE DIREITO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 07/STJ. OCORRÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AFASTAMENTO DA SÚMULA 211/STJ. RECURSO DESPROVIDO. 1. Não incide a Súmula 07 do STJ quando os fatos delineados pelas instâncias ordinárias se revelarem incontroversos, de modo a permitir, na via especial, uma nova valoração jurídica, com a correta aplicação do Direito ao caso concreto. 2. Se a matéria objeto de insurgência no recurso especial foi devidamente prequestionada, ainda que implicitamente, não há falar em aplicação da Súmula 211 do STJ. 3. Esta Corte Superior consagrou o entendimento de que o termo de confissão de dívida, desde que preenchidos os requisitos do artigo 585, II, do CPC (assinatura do devedor e de duas testemunhas), é título executivo extrajudicial,**

*sendo irrelevante ter ocorrido ou não a novação, podendo, desse modo, embasar a execução, dada a liquidez, certeza e exigibilidade do instrumento. Aplicação da Súmula 300 do STJ. 4. Agravo regimental não provido."*

(STJ, 3ª Turma, AgEDAg 200701672487, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, DJE 17.12.2010).

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para anular a r. sentença de primeiro grau e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003189-24.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.003189-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : CREUZA DE OLIVEIRA FREITAS  
ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Creuza de Oliveira Freitas** contra a r. sentença de fls. 249/255 que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, pelo reconhecimento de sua ilegitimidade ativa *ad causam* (artigo 267, VI, do CPC), em face da autora ter firmado o contrato de gaveta em 13/04/2001, portanto, fora do prazo previsto na Lei nº 10.150/2000, bem como porque não comprovou nenhuma notificação ao agente financeiro acerca do fato.

A apelante alega em síntese, que é parte legítima para figurar no polo ativo da ação, uma vez que o chamado "contrato de gaveta" foi aceito pela jurisprudência.

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

#### DECIDO.

Analisando a questão da **legitimidade ativa para a causa**, tenho que o imóvel objeto da presente ação foi transferido à apelante por intermédio de Instrumento Particular de Compra e Venda com Sub-Rogação de Dívida e Ônus Hipotecário na data de **13 de abril de 2001**, sem a participação da Caixa Econômica Federal (fls. 58/60).

A teor do disposto no art. 1º da Lei 8.004/90, que rege a transferência de financiamento no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é obrigatória a intervenção da instituição financeira no negócio jurídico de cessão de direitos e obrigações decorrentes do contrato de mútuo hipotecário.

Por sua vez, dispõe o artigo 20, da Lei nº 10.150/00, *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.

*In casu*, o instrumento particular de compra e venda foi firmado em **13/04/2001**, sem a interveniência da Caixa Econômica Federal (credora hipotecária), o que impede a sua regularização junto à instituição financiadora, uma vez que o artigo 20 da Lei nº 10.150/2000 considerou possível o reconhecimento das transferências de contratos de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizadas até **25/10/1996**, o que não ocorreu nos presentes autos.

Assim, consoante entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, na transferência do contrato de financiamento de imóvel, celebrado com base no Sistema Financeiro da Habitação, é obrigatória a interveniência do agente financeiro. Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL - SFH - CONTRATO DE MÚTUA - CONTRATO DE GAVETA - TRANSFERÊNCIA - AUSÊNCIA DA PARTICIPAÇÃO DO AGENTE FINANCEIRO - ART. 20 DA LEI N. 10.150/2000 - CONTRATO DE CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES ANTERIOR A 25/10/1996 - POSSIBILIDADE DE REGULARIZAÇÃO - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO SEGUNDO NORMAS ESTABELECIDAS PELA LEI N. 8.004/90 - ILEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO PARA PLEITEAR EM JUÍZO A TRANSFERÊNCIA COMPULSÓRIA - RECURSO PROVIDO. 1. O art. 20 da Lei n. 10.150/00 prevê que as transferências no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, desde que

celebradas entre mutuário e adquirente até 25/10/1996, sem a participação do agente financeiro, poderão ser regularizadas, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei n. 8.692/93. 2. A Lei n. 8.004/90 foi editada para disciplinar as transferências de financiamento firmando sob a égide do SFH, e, assim, não se revela coerente a inexigibilidade da anuência do agente financeiro na relação negocial firmada entre as partes, dispensando-se a qualificação do cessionário segundo os critérios legais que regem o SFH que, a rigor, são exigidos do mutuário originário. 3. O cessionário não tem legitimidade ativa para pleitear, em juízo, a transferência compulsória da titularidade do contrato de financiamento do imóvel firmando entre o agente financeiro e o mutuário originário. 4. Recurso especial provido.

(REsp 1102757/CE, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/11/2009, DJe 09/12/2009)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL.

1- O agravo regimental deve trazer em seu bojo argumento capaz de infirmar a decisão agravada, sob pena de vê-la mantida por seus próprios fundamentos. 2- A teor do que dispõe a Lei nº 10.150/2000, o cessionário, detentor do intitulado "contrato de gaveta", desde que este tenha sido firmado até 25/10/1996, possui legitimidade para propor ação revisional, bem como o direito à sub-rogação dos direitos e obrigações do pacto firmado pelo mutuário originário.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1099884/RS, Rel. Ministro PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), TERCEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009)

ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS. CESSÃO DE OBRIGAÇÕES E DIREITOS. "CONTRATO DE GAVETA". TRANSFERÊNCIA DE FINANCIAMENTO. NECESSIDADE DE CONCORDÂNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA MUTUANTE. LEI Nº 10.150, DE 2000 (ART. 20). 1. A cessão de mútuo hipotecário carece da anuência da instituição financeira mutuante, mediante comprovação de que o cessionário atende aos requisitos estabelecidos pelo Sistema Financeiro de Habitação-SFH. Precedente da Corte Especial: REsp 783389/RO, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/05/2008, DJ de 30/10/2008. 2. Conseqüentemente, o cessionário de mútuo habitacional, cuja transferência se deu sem a intervenção do agente financeiro, não possui legitimidade ad causam para demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas no contrato ab origine. 3. Ressalva do ponto de vista do Relator no sentido de que, a despeito de a jurisprudência da Corte Especial entender pela necessidade de anuência da instituição financeira mutuante, como condição para a substituição do mutuário, a hipótese sub judice envolve aspectos sociais que devem ser considerados. 4. A Lei n.º 8.004/90 estabelece como requisito para a alienação a interveniência do credor hipotecário e a assunção, pelo novo adquirente, do saldo devedor existente na data da venda. 5. A Lei n.º 10.150/2000, por seu turno, prevê a possibilidade de regularização das transferências efetuadas sem a anuência da instituição financeira até 25/10/96, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei n.º 8.692/93, o que revela a intenção do legislador de possibilitar a regularização dos cognominados "contratos de gaveta", originários da celeridade do comércio imobiliário e da negativa do agente financeiro em aceitar transferências de titularidade do mútuo sem renegociar o saldo devedor. 6. Deveras, consoante cediço, o princípio pacta sunt servanda, a força obrigatória dos contratos, porquanto sustentáculo do postulado da segurança jurídica, é princípio mitigado, posto sua aplicação prática estar condicionada a outros fatores, como, por v.g., a função social, as regras que beneficiam o aderente nos contratos de adesão e a onerosidade excessiva. 7. O Código Civil de 1916, de feição individualista, privilegiava a autonomia da vontade e o princípio da força obrigatória dos vínculos. Por seu turno, o Código Civil de 2002 inverteu os valores e sobrepõe o social em face do individual. Dessa sorte, por força do Código de 1916, prevalecia o elemento subjetivo, o que obrigava o juiz a identificar a intenção das partes para interpretar o contrato. Hodiernamente, prevalece na interpretação o elemento objetivo, vale dizer, o contrato deve ser interpretado segundo os padrões socialmente reconhecíveis para aquela modalidade de negócio.

8. Sob esse enfoque, o art. 1.475 do diploma civil vigente considera nula a cláusula que veda a alienação do imóvel hipotecado, admitindo, entretanto, que a referida transmissão importe no vencimento antecipado da dívida. Dispensa-se, assim, a anuência do credor para alienação do imóvel hipotecado em enunciação explícita de um princípio fundamental dos direitos reais. 9. Deveras, jamais houve vedação de alienação do imóvel hipotecado, ou gravado com qualquer outra garantia real, porquanto função da seqüela. O titular do direito real tem o direito de seguir o imóvel em poder de quem quer que o detenha, podendo excuti-lo mesmo que tenha sido transferido para o patrimônio de outrem distinto da pessoa do devedor. 10. Dessarte, referida regra não alcança as hipotecas vinculadas ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, posto que para esse fim há lei especial - Lei nº 8.004/90 -, a qual não veda a alienação, mas apenas estabelece como requisito a interveniência do credor hipotecário e a assunção, pelo novo adquirente, do saldo devedor existente na data da venda, em sintonia com a regra do art. 303, do Código Civil de 2002. 11. Com efeito, associada à questão da dispensa de anuência do credor hipotecário está a notificação dirigida ao credor, relativamente à alienação do imóvel hipotecado e à assunção da respectiva dívida pelo novo titular do imóvel. A matéria está regulada nos arts. 299 a 303 do Novel Código Civil - da assunção de dívida -, dispondo o art. 303 que "o adquirente do imóvel hipotecado pode tomar a seu cargo o pagamento do crédito garantido; se o credor, notificado, não impugnar em 30 (trinta) dias a transferência do débito, entender-se-á dado o assentimento." 12. *Ad argumentandum tantum*, a Lei n.º 10.150/2000 permite a regularização da transferência do imóvel, além de a aceitação dos pagamentos por parte da Caixa Econômica Federal revelar verdadeira aceitação tácita. Precedentes do STJ: EDcl no Resp 573.059 /RS e REsp 189.350 - SP, DJ de 14.10.2002. 13. Agravo Regimental desprovido.

(AGRESP 200600771664, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 30/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES. CONTRATO DE GAVETA. LEI 10.150/2000. INTERVENIÊNCIA OBRIGATÓRIA DA INSTITUIÇÃO FINANCIADORA. ILEGITIMIDADE DO CESSIONÁRIO PARA DEMANDAR EM JUÍZO. ORIENTAÇÃO FIRMADA NO JULGAMENTO DO RESP 783.389/RO. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITAÇÃO DOS JUROS. NÃO-OCORRÊNCIA. 1. "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" (REsp 783.389/RO, Corte Especial, Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 30.10.2008). 2. O percentual de juros aplicável aos contratos regidos de acordo com as normas do Sistema Financeiro de Habitação, segundo a atual jurisprudência desta Superior Corte de Justiça, não ficou limitado em dez por cento (10%) ao ano, na medida em que o art. 6º, e, da Lei 4.380/64 não estabeleceu a limitação da taxa de juros, mas apenas dispôs sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no dispositivo anterior (art. 5º). Precedentes: REsp 990.210/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 17.12.2007; AgRg no REsp 547.599/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 24.9.2007; REsp 919.369/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 24.5.2007; REsp 630.309/PR, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 25.4.2007. 3. Recurso especial desprovido. (RESP 200601800517, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, 11/02/2009)

Portanto, não há que se considerar a apelante parte legítima para figurar no polo ativo da ação proposta contra o agente financeiro, o que significa dizer que a extinção do feito sem apreciação do mérito é medida que se impõe de rigor. Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

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

São Paulo, 16 de junho de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003334-08.2004.4.03.6103/SP  
2004.61.03.003334-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : VITOR TADEU DA CRUZ e outro  
: MARIA BERNADETE MENDES DA CRUZ  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00033340820044036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP  
DECISÃO

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

Trata-se de ação de rito ordinário com pedido de antecipação de tutela intentada por VITOR TADEU DA CRUZ e outra contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a anulação da execução extrajudicial de imóvel financiado pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação, nos moldes do Decreto-Lei nº 70/66.

Os autores afirmam que, em face da incorreção nos índices de atualização das prestações, viram-se impossibilitados de dar cumprimento às obrigações contratuais.

Sustentam, em síntese, a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e vícios no procedimento extrajudicial promovido pela ré. Alegam ainda a presença dos pressupostos para concessão da tutela antecipada.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 49/56). A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 63/83).

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que julgou improcedente o pedido. Sem condenação da parte autora em custas processuais e honorários advocatícios, em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Apelam os autores. Requerem, preliminarmente, que seja declarada a nulidade da sentença, porquanto se faz mister a produção de prova pericial em razão do cerceamento de defesa. No mérito, requerem que a sentença seja reformada integralmente. Reiteram as alegações quanto à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional e a aplicação indevida da Taxa Referencial como índice de correção, bem como a ocorrência de anatocismo no sistema de amortização SACRE.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.  
Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Verifico às fls. 158/162 que o juízo a quo extinguiu o processo nos termos do art. 269, I, do CPC, julgando improcedente o pedido de anulação da execução extrajudicial, por entender que é pacífica a jurisprudência a respeito da constitucionalidade da execução fundamentada no Decreto-Lei nº 70/66.

Extrai-se do recurso de apelação interposto (fls. 165/184) que os autores, ora apelantes, alegam em suas razões questões relativas a critérios de correção das prestações e do saldo devedor, ocorrência de anatocismo, aplicação do Código de Defesa do Consumidor quanto à revisão de cláusulas contratuais, não atacando os fundamentos da decisão ora combatida.

Constata-se, assim, que as alegações trazidas pelo apelante estão totalmente divorciadas do conteúdo da decisão recorrida, sendo certo que as razões recursais devem invocar argumentos condizentes com o conteúdo desta, não havendo como conhecer-se do recurso.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta Corte. Confira-se:

*AGRAVO ARTIGO 557, §1º, CPC - AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE OS FUNDAMENTOS DO RECURSO E DA DECISÃO MONOCRÁTICA - RAZÕES DISSOCIADAS - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO. 1. A decisão recorrida julgou prejudicado o recurso pela perda de seu objeto ante a prolação de sentença na ação originária. 2. Nas razões do agravo legal a recorrente sustenta apenas a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, nada se referindo a respeito de restar prejudicado o recurso ante a prolação de sentença na ação originária, fundamento este que foi adotado na decisão singular do Relator. 3. Ausência de correlação entre os fundamentos do recurso e da decisão recorrida. Agravo manifestamente inadmissível. 4. Agravo legal não conhecido. (TRF 3ª R., 1ª T., AI 2009.03.00.009853-0, Rel. Des. Johansom di Salvo, DJF3 CJI DATA:26/08/2010 PÁGINA: 143).*  
*TRIBUTÁRIO. CONDOMÍNIO EDILÍCIO. PAGAMENTOS EFETUADOS A TÍTULO DE REMUNERAÇÃO DO SÍNDICO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO INCISO I DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR 84/1996. 1. As razões de apelação mostram-se totalmente dissociadas dos fundamentos da sentença. As razões do recurso de apelação devem corresponder aos fatos e fundamentos de direito relativos à matéria versada nos autos, sob pena de não serem conhecidas. Precedentes. 2. Via de consequência, não se conhece do recurso adesivo interposto pela parte autora, uma vez não conhecida a apelação do qual é acessório. 3. O condomínio em edificações por unidades autônomas, ou condomínio edilício, regulamentado pela Lei nº 4.591/1964, e depois pelos artigos 1.331 e seguintes do Código Civil de 2002, é uma universalidade de coisas. Embora não tenha personalidade jurídica, pode ser sujeito de direitos e obrigações, tendo inclusive capacidade de ser parte em juízo e pode, em seu próprio nome, praticar atos jurídicos e celebrar contratos, no que se refere às atividades que lhes são inerentes, como por exemplo, contratar empregados. 4. O artigo 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 84/1996 define como sujeito passivo da contribuição as empresas e pessoas jurídicas, ou seja, deixou explícito o legislador que a contribuição é devida por todas as empresas, ainda que não sejam pessoas jurídicas. 5. A contribuição em questão foi instituída para manutenção da Seguridade Social, e a Lei nº 8.212/1991, que institui o Plano de Custeio da Seguridade Social, em seu artigo 15, parágrafo único, traz conceito de empresa, que não inclui apenas pessoas jurídicas, mas também as associações de qualquer natureza ou finalidade. 6. Assim, se o condomínio edilício contrata empregados, ou remunera seu síndico, é equiparado à empresa e portanto sujeito passivo da contribuição instituída pela Lei Complementar nº 84/1996. Precedente. 7. Apelação e recurso adesivo não conhecidos. Remessa oficial provida." (TRF 3ª R., 1ª T., APELREE 2006.03.99.004073-2, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJI DATA:22/10/2010 PÁGINA: 217).*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil.

Intimem-se.  
Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2011.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004122-18.2006.4.03.6114/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : OSMIR PIVETTA e outro  
: MARIA APARECIDA DE ALMEIDA PIVETTA  
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
No. ORIG. : 00041221820064036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DECISÃO**

Ação proposta por mutuários 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 dos mutuários.

Requer, portanto, a revisão do saldo devedor e das prestações com observância do Plano de Equivalência Salarial, bem como a devolução de todas as importâncias pagas a maior, com exclusão da variação da URV e da TR como índice de atualização do saldo devedor, e procedendo-se ainda a correta amortização do saldo devedor. Arguiu a inconstitucionalidade do Decreto Lei nº 70/66 (fls. 78/79).

Atribuiu à causa o valor de R\$ 54.138,72.

Juntou documentos (fls. 88/162).

Regularmente citada a Caixa Econômica Federal apresentou contestação (fls. 197/238).

O laudo pericial foi apresentado às fls. 365/430.

A r. sentença de fls. 512/525 **julgou improcedentes** os pedidos. Condenou os autores ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00, observado o teor do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformados apelaram os autores requerendo a reforma da r. sentença. Arguiram a irregularidade da forma de amortização das prestações e a inconstitucionalidade do Decreto Lei nº 70/66. Pleiteiam a observância do Plano de Equivalência Salarial - PES, a exclusão da cobrança da TR e da variação da URV no cálculo das prestações, bem como a devolução em dobro dos valores pagos a maior (fls. 528/583). Recurso respondido.

É o relatório.

**DECIDO.**

O que se discute nos autos é se foram aplicadas as cláusulas contratuais no que tange ao reajuste das parcelas referentes ao mútuo habitacional. A parte autora alega que o contrato foi descumprido uma vez que as parcelas foram majoradas sem se levar em consideração o plano de equivalência salarial enquanto que a requerida insiste que não foi utilizado percentual maior do que o estabelecido inicialmente, mas sim que os reajustes aplicados obedeceram ao pactuado no contrato.

Evidentemente que o deslinde da controvérsia exige prova pericial, já que a questão discutida nesses autos não envolve unicamente matéria de direito ou que independa de elastério probatório.

Da análise dos autos verifico que a autora adquiriu imóvel por meio do Sistema Financeiro da Habitação, conforme consta do instrumento particular de compra e venda de fls. 103/109.

O contrato estipula em sua Cláusula Nona o PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL POR CATEGORIA PROFISSIONAL- PES/CP.

Na hipótese em tela foi realizada perícia nos autos, tendo o perito afirmado às fls. 381 que o requerente apresentou apenas declarações contendo os índices de reajustes salariais, impossibilitando a apresentação do percentual de comprometimento de sua renda face às prestações atuais.

Ocorre que, da análise dos autos, verifico que o mutuário não apresentou os comprovantes de renda, documentos estes que se mostravam imprescindíveis para a elaboração do laudo pericial, uma vez que as vantagens pessoais definitivamente incorporadas à remuneração do mutuário devem ser consideradas no cálculo das prestações.

Na esteira do que aqui se decide colaciono os seguintes julgados (destaquei):

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS. VANTAGENS PESSOAIS INCORPORADAS DEFINITIVAMENTE AO SALÁRIO OU VENCIMENTO DO MUTUÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

**1. De acordo com o entendimento desta Superior Corte, as vantagens pessoais incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento do mutuário devem ser incluídas no reajuste das prestações dos contratos de financiamento regidos pelas normas do SFH, vinculados ao PES.**

2. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.

3. Agravo regimental não provido.

(AGRESP 1083022, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 30/03/2010)

ADMINISTRATIVO. SFH. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. VANTAGENS PESSOAIS DE CARÁTER PERMANENTE. INCLUSÃO. REAJUSTE.

1. As vantagens pessoais incorporadas definitivamente aos vencimentos do servidor devem ser computadas nos reajustes das prestações dos contratos de financiamento pelo SFH vinculados ao Plano de Equivalência Salarial. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental provido.

(AGRESP 919435, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 19/03/2009)

RECURSO ESPECIAL - AÇÕES REVISIONAL E CONSIGNATÓRIA - MÚTUO HABITACIONAL - SFH - POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO APENAS DA FORMA SIMPLES - INCLUSÃO DAS VANTAGENS PESSOAIS DE CARÁTER PERMANENTE - POSSIBILIDADE - LIMITAÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS EM 10% - INEXISTÊNCIA - RECURSO PROVIDO EM PARTE.

I - É admissível à repetição do indébito, independentemente da prova de que o pagamento tenha sido realizado por erro; todavia, tão-somente, em sua forma simples;

**II - As vantagens pessoais incorporadas definitivamente aos vencimentos do mutuário devem ser computadas nos reajustes das prestações dos contratos de financiamento pelo SFH vinculados ao PES/CP;**

III - O art. 6º, "e", da Lei nº 4.380/64 não impõe limitação dos juros em contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação; IV - Recurso provido em parte.

(RESP 1063120, MASSAMI UYEDA, STJ - TERCEIRA TURMA, 15/10/2008)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. SÚMULA 284/STF. SFH. PRESTAÇÃO. VANTAGENS PESSOAIS. CARÁTER PERMANENTE. INCLUSÃO. REAJUSTE. SALDO DEVEDOR. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL.

1. A falta de prequestionamento da questão federal impede o conhecimento do recurso especial (Súmulas 282 e 356 do STF).

2. A falta de indicação dos dispositivos tidos por violados não autoriza o conhecimento do recurso especial (Súmula 284/STF).

3. "É iterativa a jurisprudência deste Sodalício no sentido de que as vantagens pessoais incorporadas definitivamente aos vencimentos do servidor devem ser computadas nos reajustes das prestações dos contratos de financiamento pelo SFH vinculados ao PES" (Resp 827.268/RS, Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ de 16.06.2006).

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(RESP 855455, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, 23/04/2007)

No mesmo sentido têm decidido as Cortes Regionais Pátrias (grifei):

DIREITO CIVIL E PROCESSO CIVIL. SFH. CONTRATO FIRMADO COM AGENTE FINANCEIRO PRIVADO COBERTURA DO FCVS. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA CEF. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL POR CATEGORIA PROFISSIONAL. AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO PELA PERÍCIA DAS VANTAGENS PESSOAIS. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. A Caixa Econômica Federal ostenta legitimidade para figurar no pólo passivo das ações ajuizadas em desfavor de agentes financeiros privados, visando a revisão de cláusulas de contratos hipotecários com cobertura do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS. Precedentes desta Corte e do STJ.

2. Para a apreciação do cumprimento do Plano de Equivalência Salarial, o perito utilizou-se da declaração de índices de reajuste fornecida pelo empregador/sindicato da categoria profissional da parte autora sem, contudo, analisar os contracheques do mutuário, em afronta ao entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que as vantagens pessoais incorporadas definitivamente à remuneração do mutuário devem ser incluídas no cálculo do reajuste dos encargos mensais, e não somente o aumento concedido à categoria. (REsp nº 387.628/RS, Rel.ª Min.ª Eliana

Calmon, 2ª Turma, DJ de 19/05/2003, REsp nº 565.993/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª Turma, DJ de 25/10/2004; REsp nº 805.584/PR, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ de 25/08/2006)

**3. Com efeito, necessário o exame pela perícia dos contracheques da parte autora a fim de se verificar a compatibilidade com o plano de equivalência salarial que assegura a inclusão de vantagens pessoais que não podem ser examinadas somente pela planilha/declaração apresentada pelo sindicato da categoria profissional.**

4. Apelação da CEF não provida e apelação provida do Agrobanco Banco Comercial S/A para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem para que outra seja proferida após a confecção de novo laudo pericial, que considere as vantagens pessoais do mutuário.

5. Apelações interpostas pela parte autora e Sul América Cia Nacional de Seguros prejudicadas.

(AC 200235000073198, DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, TRF1 - QUINTA TURMA, 08/05/2009)

SFH. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO COM CLÁUSULA DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. PERÍCIA REALIZADA SEM A ANÁLISE DOS COMPROVANTES DE RENDA DO AUTOR. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA. PRECEDENTES.

**1. Deve o mutuário do SFH, com contrato regido pelo Plano de Equivalência Salarial, apresentar comprovantes de renda para a realização de laudo pericial, uma vez que as vantagens pessoais definitivamente incorporadas à remuneração do mutuário devem ser consideradas no cálculo das prestações.** (AC 2000.01.00.038314-5/BA, Rel. Juiz Federal Carlos Augusto Pires Brandão (conv), Sexta Turma, DJ de 12/03/2007, p.154).

2. Na espécie, ao ser questionada acerca dos documentos necessários à verificação do cumprimento do PES, a perita informou que "Analisando a documentação juntada aos autos, verifica-se as fls. 13/14 e fls. 99/100 - Declaração de índices de reajuste salarial referente ao período de 01/1993 a 08/2000 fornecidos pela Secretaria de Educação - Superintendência de Administração e Finanças - Divisão de Folha de Pagamento". (fl. 114).

3. Assim, a perícia técnica não trouxe elementos suficientes para verificação da observância do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, impedindo, pois, o justo desate da controvérsia, razão pela qual se impõe a anulação da sentença, com a reabertura da instrução processual e realização de nova perícia, com base nos contracheques dos mutuários a serem juntados aos autos, proferindo-se, posteriormente, novo julgamento.

4. Apelação da CEF provida para anular a sentença de fls. 168/182, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem para novo julgamento, após a juntada dos respectivos contracheques dos mutuários.

(AC 200035000064076, JUIZ FEDERAL CARLOS AUGUSTO PIRES BRANDÃO (CONV.), TRF1 - SEXTA TURMA, 01/03/2010)

Assim, a correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial dependeria da exibição dos contracheques dos mutuários, documentação capaz de efetivamente comprovar a variação da renda, revelando-se essencial a apresentação dos comprovantes de renda para a demonstração do suposto descompasso entre os salários e as prestações do mútuo habitacional, providência esta que não restou cumprida pela parte autora, uma vez que a apresentação da mera Declaração de Índices fornecida pelo empregador ou declaração de reajuste salarial expedida pelo Sindicato não se mostram suficientes a evidenciar o alegado.

Em processos como o aqui examinado os pedidos envolvem 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.

Quem alega um direito deve comprová-lo, conforme dispõe o art. 333, I, do Código de Processo Civil.

Verifica-se das alegações que os autores acusam a ocorrência de alteração do índice do reajuste das parcelas e que por isso essas prestações teriam sido majoradas acima do contratado; porém não se pode chegar a essa conclusão com a singela análise das alegações e documentos existentes nos autos, tendo em vista que a Caixa Econômica Federal afirmou que as parcelas foram reajustadas de acordo com o pactuado no contrato.

A parte autora não comprovou o alegado porque não demonstrou o valor correto das prestações mensais que se obrigou a pagar uma vez que não apresentou documentos indispensáveis para embasar as suas alegações.

Desse modo, a parte autora deve arcar com as consequências de não ter apresentado documentação indispensável para a correta realização da perícia, haja vista que não se tem meios de concluir se as parcelas do contrato foram reajustadas em desacordo com o pacto e se disso resultou prejuízo ao mutuário.

Ademais, observo que 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, não se pode alegar que a Caixa Econômica Federal não tenha procedido ao reajuste das prestações conforme o pactuado, tendo em vista que não houve qualquer informação, pelo mutuário, de que o aumento salarial havia sido inferior à variação dos percentuais estabelecidos no instrumento contratual.

No que tange ao critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e dos juros para só após efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para a aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 450 nos seguintes termos:

"Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

Assim, correta a forma de amortização do saldo devedor realizada pela Caixa Econômica Federal.

Ademais, não há que se falar em descumprimento do Plano de Equivalência Salarial ao não se proceder à exclusão dos cálculos da variação da URV, nos termos do disposto nos artigos 16 e 19 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, que dispõe sobre o Programa de Estabilização Econômica e o Sistema Monetário Nacional, institui a Unidade Real de Valor (URV).

Isso porque, por força do disposto no art. 19 da Lei nº 8.880/94, o salário do mutuário foi reajustado de acordo com a variação da URV, enquanto as prestações do SFH, por força do artigo 16, inciso III, da mesma Lei, continuaram expressas em cruzeiros reais. Com a conversão dos salários para URV e permanência das prestações em cruzeiros reais, houve uma perda nas prestações em relação ao salário do mutuário que só veio a ser corrigida quando houve a conversão para o Real. Desse modo, as variações da URV devem ser aplicadas às prestações do mútuo, durante o período de transição, até a implantação da nova moeda.

No sentido do exposto têm decidido as Cortes Regionais Pátrias (destaquei):

CIVIL. SFH. LEGITIMIDADE DA CEF. SEGURO. MESMO ÍNDICE QUE CORRIGE AS PRESTAÇÕES. APLICABILIDADE DO CES. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. APLICABILIDADE DA TR. CONTRATO CELEBRADO APÓS A EDIÇÃO DA LEI 8.177/91. POSSIBILIDADE. JUROS 10% AO ANO. INTELIGÊNCIA DA LEI 4.380/64. FUNDHAB. NÃO COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO PELO MUTUÁRIO. DEVOLOUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. URV. MAJORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES. INOCORRÊNCIA. (...)

**3. A sistemática procedimental adequada de amortização do saldo devedor de contrato de mútuo firmado entre o mutuário e a CEF é aquela que primeiro, corrige o saldo devedor, para depois, proceder ao abatimento do valor pago pelo mutuário.** Precedentes desta colenda Corte Regional: EINFAC 351.206-CE, Rel. Des. Federal PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA, DJU 11.06.07, p. 426; AC 318.005-SE, Rel. Des. Fed. LUIZ ALBERTO GURGEL, DJU 07.03.05, p. 664; AC 338.278-PE, Rel. Des. Fed. UBALDO ATAÍDE, DJU 18.01.05, p. 342.

4. Em relação à alegação de descumprimento ao PES/CP, verifica-se pelo cotejo entre a planilha de evolução do financiamento e a certidão de majoração salarial do mutuário (fls. 80/82) que a CEF não está respeitando o pactuado. Destarte, o mutuário tem o direito de ter as prestações do financiamento reajustadas na mesma proporção dos aumentos salariais de sua categoria profissional (DL 2.164/84).

5. Registre-se que os valores cobrados a título de seguro obrigatório deverão ser reajustados pelos mesmos índices que corrigem as prestações do financiamento, conforme estipulado no contrato.

6. A incidência da URV nas prestações do financiamento pelo SFH, no período de março a junho de 1994, não ofendeu ao PES/CP, posto que derivado do estabelecimento de novo padrão monetário, o qual também foi aplicado aos salários dos mutuários.

7. Não há óbice à aplicação da TR nos contratos celebrados após a Lei 8.177/91, desde que pactuada. Súmula 295 do STJ.

8. A alínea e, do art. 6o. da Lei 4.380/64, limita em 10% o patamar anual dos juros que deverão incidir nos contratos do SFH celebrados sob sua égide.

(...)

10. Apelação da CEF improvida; apelação da autora parcialmente provida para reconhecer a legitimidade da CEF para figurar na presente demanda; determinar que as prestações mensais do financiamento, bem como a parcela referente ao seguro habitacional, sejam corrigidas pelo PES/CP pactuado; limitar os juros anuais em 10% ao ano.

(AC 458562, Desembargadora Federal Amanda Lucena, TRF5 - Segunda Turma, 04/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA - REVISÃO DE CONTRATO DE MÚTULO VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ORDEM DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA REFERENCIAL. PLANO REAL - URV . SEGURO. TABELA PRICE E ANATOCISMO. MORA E CONSECUTÓRIOS. PREQUESTIONAMENTO.

1. Em ação ordinária tendente à revisão de contrato de mútuo imobiliário vinculado ao Sistema Financeiro da habitação, conquanto se admita a incidência das normas e princípios do Código de Defesa do Consumidor (STJ, Súmula nº 297), seu efeito prático na lide decorrerá da comprovação de abuso no cumprimento da avença por parte do agente financeiro

- ônus excessivo, desvantagem exagerada, enriquecimento ilícito da mutuante, nulidade de cláusula contratual, ofensa aos princípios da transparência e da boa-fé, etc.

**2. O artigo 6º da Lei nº 4.380/64 não autoriza qualquer interpretação tendente a, primeiramente, efetuar-se a amortização para somente depois corrigir-se o saldo devedor, notadamente porque tal prática implica em utilização do dinheiro emprestado pelo agente financeiro sem devolvê-lo de forma integral, apropriando-se, o mutuário, de valores a que não faz jus, dada a não-observância da desvalorização da moeda pela inflação.**

3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns n.º 493, 768 e 959, não excluiu, por certo, a Taxa Referencial - TR do universo jurídico, mas, tão somente, reconheceu a inconstitucionalidade de sua aplicação a contrato s firmados anteriormente à Lei n.º 8.177/91. Nesse sentido: RE 175678/MG, 2a Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, unânime, DJ 04.08.95, vol. I, p. 5272; e REsp. 172165/BA, 1a Turma, Relator Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, unânime, DJ 21.06.1999, p. 79. Logo, reconhece-se a legalidade da utilização da TR para contrato s, como o de que ora se cuida, que tenham previsto como critério de atualização do saldo devedor a utilização do indexador das cadernetas de poupança.

4. A URV foi utilizada na mesma medida em que serviu como índice de correção dos salários dos mutuários e de indexação de obrigações. A observância da variação da URV, nesse período, não contraria o sistema do PES/CP, pois o reajuste das prestações continua atrelado ao reajuste do salário, que sofreu o influxo da URV, e o reajuste do saldo devedor continua atrelado aos índices da poupança, que também tiveram os reflexos da indexação da economia. No tocante à adoção da variação da URV nos meses de março a junho de 1994, compartilho do entendimento dominante da jurisprudência no sentido que os respectivos índices devem ser repassados às prestações dos mútuos habitacionais, uma vez que tal procedimento estava amparado pelo disposto na Lei n.º 8.880/94.

(...)

9. Solucionada a lide com espeque no direito aplicável, tem-se por afastada a incidência da legislação em confronto, senão pela total abstração, com as adequações de mister, resultando, assim, prequestionada, sem que isso importe sua violação.(AC 00345778520064047100, CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, TRF4 - TERCEIRA TURMA, 14/04/2010)

ADMINISTRATIVO. CONSIGNATÓRIA. REVISÃO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUO FENERATÍCIO. SFH. OBSERVÂNCIA DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

I- Com efeito, não há como confundir o pacto firmado entre a Cooperativa e a instituição financeira, objetivando a realização da obra, com o contrato de mútuo posteriormente firmado entre os mutuários e a ré, com o intuito de obter os recursos necessários à aquisição do imóvel.

(...)

IV- No que diz respeito à pretensão de ver expurgado o percentual de 74% do Plano real, entendo também ser descabida. O reajuste das prestações no período de março a junho de 1994, com base na variação da URV, efetuado pelo agente financeiro, é correto, vez que amparado pelos artigos 16 e 19 da Lei 8.880/94, respeitando-se o princípio da equivalência salarial.

V- Também não assiste razão aos autores no que tange ao pedido de redução da taxa de juros aplicada em seus contratos de mútuo. A taxa anual efetiva contratada pelos mutuários, no percentual de 9,8157% respeita o limite de 10% preconizado pelo artigo 6º, alínea "e", da Lei n. 4.380/64.

VI- Inexiste razão aos apelantes também no que diz respeito à inobservância do Plano de Equivalência Salarial no reajuste das prestações.

VII- Nada há nos autos que comprove que a CEF descumpriu o PES, aplicando índices aleatórios, diversos dos da categoria profissional ou reajuste salarial dos autores.

VIII- Ademais, conforme se depreende do laudo pericial (fls. 634), o agente financeiro observou no reajuste das prestações tanto a periodicidade como os índices auferidos pela categoria dos mutuários.

IX- Apelo dos autores desprovido.

(AC 199651010021120, Desembargador Federal THEOPHILO MIGUEL, TRF2 - SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, 22/07/2009)

No que pertine à utilização da TR no reajuste do saldo devedor, cumpre ressaltar que em 24/08/2010 o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n.º 454 no seguinte teor:

"Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991."

No caso dos autos verifico que o contrato foi firmado em 29/11/1988 (fls. 108 e verso), em sua cláusula décima oitava (fl. 125), previu o reajuste do saldo devedor com base no mesmo fator que remunera as cadernetas de poupança.

Portanto, firmado o contrato anteriormente a vigência da Lei nº 8.177/91 (no caso, o pacto foi celebrado em **29/11/1988** - fls. 108 e verso), somente a partir daí se revela possível a utilização deste indexador.

Por fim, 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)

Da jurisprudência recente da Excelsa Corte colhem-se ainda decisões monocráticas nesse sentido, a saber:

RE 231.931/SC

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 388.726/SP

DECISÃO: - Vistos. O acórdão recorrido, em ação sob o procedimento ordinário, decidiu pela inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei 70/66 , ante a ofensa ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal. Daí o RE, interposto pelo BANCO SAFRA S/A, fundado no art. 102, III, b, da Constituição Federal, sustentando-se, em síntese, o seguinte: a) constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei 70/66; b) existência de precedente do Supremo Tribunal Federal favorável ao recorrente (RE 223.075/DF, 1ª Turma, Ministro Ilmar Galvão, "D.J." de 06.11.98). Admitido o recurso, subiram os autos, que me foram conclusos em 25.6.2003. Decido. O Supremo Tribunal Federal, por mais de uma vez, acentuou a compatibilidade do D.L. 70/66 com a Constituição Federal. No RE 223.075/DF, Relator o Ministro Ilmar Galvão, decidiu o Supremo Tribunal Federal: "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." ("D.J." de 06.11.98). No RE 275.684/RS, Ministro Sydney Sanches, não foi outro o entendimento da Corte ("D.J." de 06.3.2002).

Do exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento (art. 557, § 1º-A, do C.P.C.), condenada a vencida ao pagamento da verba honorária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Publique-se.

Brasília, 26 de junho de 2003.

Ministro CARLOS VELLOSO - Relator

AI 446.728/SP

DECISÃO: O STF tem esta decisão: "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 223.075, ILMAR, DJU de 06.11.1998) No mesmo sentido os RREE 240.361 e 148.872.

O acórdão recorrido está em confronto. Conheço do agravo. Dou provimento ao RE (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º).

Publique-se.

Brasília, 18 de junho de 2003.

Ministro NELSON JOBIM Relator

Sucumbência recíproca.

Pelo exposto, com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** apenas para excluir a incidência da taxa referencial (TR) em período anterior a vigência da Lei nº. 8.177/1991.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de junho de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004239-12.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.004239-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : NILTON CESAR LUZIN e outro

: TANNY GARCIA LUZIN

ADVOGADO : ANGELA TESCH TOLEDO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em **09/05/2001** por **Nilton Cesar Luzin e outra** em face da Caixa Econômica Federal visando à revisão das prestações referentes ao contrato de mútuo hipotecário, e a repetição dos valores pagos a maior. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 2.268,12.

Alega a parte autora que a ré vem reajustando as prestações e saldo devedor por índices não previstos no contrato, além de ter aplicado ilegalmente o CES na primeira parcela, não previsto no contrato, bem como vem cobrando elevada taxa de seguro.

Na r. sentença de fls. 218/225 o d. Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido, para que a CEF traga aos autos, no prazo de 15 dias, cópia da Apólice de Seguro referente ao contrato de financiamento do autor e julgou **improcedentes** os demais pedidos, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora nas custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, restando suspenso o pagamento nos termos da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apelou a parte autora, e após repisar os mesmos argumentos deduzidos na peça inicial, requereu a procedência dos pedidos (fls. 229/241).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**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 imóvel objeto do contrato de mútuo habitacional foi adjudicado pela Caixa Econômica Federal, em execução extrajudicial, em **24/10/2001**, (fl. 164/172), ou seja, no curso da presente ação que foi proposta em **09/05/2001** (fls. 02), caracterizando a falta de interesse processual superveniente.

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 os autores, uma vez que visavam com a presente ação obter a revisão do contrato de financiamento, o que não é mais possível em virtude de já ter ocorrido a execução extrajudicial nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, inclusive com a adjudicação do bem imóvel objeto do ajuste.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte:

**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.**

*1. 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.*

*2. Apelação desprovida.*

*(AC nº 1350261, proc. 200461000203641, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, DJ 11/12/2008, p. 222)*

**CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. IMÓVEL ARREMATADO. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

*I. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada.*

*II. Consumada a arrematação do imóvel no procedimento de execução instaurado há perda do objeto da ação e não subsiste o interesse de agir para a demanda de revisão de cláusulas contratuais e critérios de reajuste das prestações do financiamento do imóvel. Precedentes*

*III. Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada. Precedente do E. STF.*

*IV. Recurso desprovido.*

*(AC nº 588292/MS, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 1º/06/2007, p. 463)*

**PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ARREMATACÃO DO IMÓVEL EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APELAÇÃO PREJUDICADA.**

*1. Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, os mutuários não podem mais pleitear a revisão das cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.*

*2. Dessa forma, a discussão acerca das questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional e apuração do respectivo saldo devedor poderia embasar apenas e eventualmente um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual.*

*3. 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, não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.*

*4. Extinção do processo sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.*

*(AC 200361000042185, JUIZ JOÃO CONSOLIM, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, 30/12/2009)*

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SFH - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ARREMATACÃO DO IMÓVEL EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APELAÇÃO PREJUDICADA.**

*1. Apelação interposta contra sentença que julgou parcialmente procedente a ação de revisão do contrato de financiamento imobiliário, celebrado no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação.*

*2. 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. 3. 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.*

*4. 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, não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto.*

*5. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da Terceira Região. 6. Extinção do processo sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.*

**(AC 199961000439432, JUIZ MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 28/10/2009)**

Assim, como o contrato firmado entre os autores e a instituição financeira foi executado, ainda que extrajudicialmente, não cabe, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas.

Desta forma, **extingo, de ofício, o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, julgando prejudicada a análise da apelação.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008426-63.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.008426-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : NILTON CESAR LUZIN e outro

: TANNY GARCIA LUZIN

ADVOGADO : ANGELA TESCH TOLEDO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por mutuários do S.F.H. em face de sentença de improcedência de ação cautelar inominada proposta em face da Caixa Econômica Federal visando obstar o prosseguimento de execução extrajudicial de débito relativo às prestações do financiamento de imóvel adquirido através de contrato firmado com a ré, ou ainda, a não inclusão de seus nomes em cadastro de proteção ao crédito.

No entanto, a ação principal (Apelação Cível nº 2001.61.05.004239-1) foi julgada extinta, de ofício, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo, em razão da arrematação do imóvel objeto do contrato discutido nos autos, restando prejudicada a apreciação da apelação dos autores.

Desse modo, **julgo prejudicada a presente cautelar**, pela manifesta perda de seu objeto, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal c/c o art. 808, III, e art. 557, ambos do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal certifique-se o trânsito e encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004354-33.2010.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO : EDMAR ERNESTO RIEDL (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : JOSE MARCOS RIBEIRO D ALESSANDRO e outro  
No. ORIG. : 00043543320104036100 11 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 procedente o pedido para condenar a CEF a pagar o valor correspondente à aplicação dos juros progressivos, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107/66, até a edição da Lei 8.036/90, respeitado o prazo prescricional das parcelas anteriores a trinta anos do ajuizamento da ação, descontados os valores já creditados anteriormente. Foi determinado, ainda, que os fundistas que já procederam ao levantamento do saldo receberão a correção monetária pelo sistema JAM até a data do saque ou da citação, o que ocorrer por último, a partir de quando receberão os juros moratórios e a correção monetária pela taxa SELIC. 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.

O autor interpôs recurso adesivo, requerendo que os honorários advocatícios sejam fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A preliminar 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 confunde-se com o mérito, e com ele será analisada.

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. 20/28):

Autor: Edmar Ernesto Riedl

Vínculo: Real S/A Transportes Aéreos

Admissão: 01/10/57

Saída: 31/12/91

Opção: 01/11/67

Portanto, o autor faz jus à taxa progressiva de juros.

Os juros moratórios devem ser fixados a partir da citação, em 1% ao mês.

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, fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC.

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 parcial provimento ao recurso adesivo do autor para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC.

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

Int.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004484-96.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.004484-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : MAURICIO APARECIDO MACHADO e outro  
: CORALIA LEITE DA SILVA MACHADO  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00044849620054036100 23 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 MAURICIO APARECIDO MACHADO 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.

Os autores afirmam que os valores ofertados pela ré não condizem com o realmente devido. Sustentam, em síntese, a ocorrência de anatocismo no sistema de amortização francês, incorreção na forma de amortização do saldo devedor, configuração da relação de consumo, repetição do indébito e inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

Às fls. 97/104 foi indeferido o pedido de antecipação de tutela.

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 111/158).

Suscitado o conflito de competência, foi declarado competente o Juízo Federal da 23ª Vara Cível de São Paulo (fls. 204/208).

À fl. 238 foi indeferido o pedido de produção de prova pericial requerida pelos autores.

Sobreveio sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC, condenando os autores ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, observado o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

Apelam os autores e requerem que a sentença seja reformada integralmente. Aduzem que estão presentes todas as condições da ação para o prosseguimento do feito e reiteram a alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

Com contrarrazões da ré (fls. 253/255).

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

**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, visto que o imóvel foi arrematado pela Caixa Econômica Federal em 04/10/2005, conforme informação da ré (fls. 163), não impugnada pelos autores.

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*

#### **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. Johnsonsom 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.

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** no tocante a este ponto. Com relação à pretensão de reconhecimento da inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos do art. 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, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de junho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020239-63.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.020239-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : CORALIA LEITE DA SILVA MACHADO e outro  
: MAURICIO APARECIDO MACHADO  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00202396320054036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Trata-se de ação cautelar intentada por MAURICIO APARECIDO MACHADO e outra contra a Caixa Econômica Federal, com pedido de liminar, em que se pretende a suspensão de leilão extrajudicial e, ao final, que seja obstada a execução extrajudicial de imóvel financiado pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação, nos moldes do Decreto-Lei nº 70/66.

Os autores afirmam que os valores ofertados pela ré não condizem com o realmente devido. Sustentam, em síntese, a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e ocorrência de anatocismo no sistema da Tabela Price.

O pedido de liminar foi indeferido. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 55).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 61/75).

Os autos foram redistribuídos para o Juízo Federal da 23ª Vara Cível de São Paulo por dependência aos autos 2005.61.00.004484-1 (fl. 153).

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 e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observado o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

Apelam os autores. Requerem, preliminarmente, a anulação da sentença, por ter sido proferida nos termos do artigo 285-A, bem como pela inexistência de perícia nos autos. No mérito, requerem que a sentença seja reformada

integralmente. Alegam a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional, a indevida aplicação da Taxa Referencial como índice de correção, bem como a ocorrência de anatocismo. Com contrarrazões da ré (fls. 186/188).

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

#### **Das razões dissociadas.**

Verifico às fls. 160/161v.º que o juízo "a quo" extinguiu o processo nos termos do art. 269, I, do CPC, julgando improcedente a ação cautelar que pretendia a sustação do leilão extrajudicial de imóvel financiado pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação, por entender que é pacífica a jurisprudência a respeito da constitucionalidade da execução fundamentada no Decreto-Lei nº 70/66. Ademais, não foi demonstrada pelos autores qualquer irregularidade formal ou material apta a infirmar a execução extrajudicial promovida pela ré.

Contudo, extrai-se do recurso de apelação interposto que os autores, ora apelantes, alegam em suas razões que "a aplicação, *in casu*, do art. 285-A do Código de Processo Civil é motivo suficiente para anular a r. sentença ora guerreada, tal como, a inexistência de perícia nos autos".

Ademais, aduzem questões relativas a critérios de correção das prestações e do saldo devedor, ocorrência de anatocismo, aplicação do Código de Defesa do Consumidor quanto à revisão de cláusulas contratuais, não atacando os fundamentos da decisão ora combatida (fls. 166/184).

Constata-se, assim, que as alegações trazidas pelos apelantes estão totalmente divorciadas do conteúdo da decisão recorrida, sendo certo que as razões recursais devem invocar argumentos condizentes com o conteúdo desta, não havendo como conhecer-se do recurso.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta Corte. Confira-se:

*AGRAVO ARTIGO 557, §1º, CPC - AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE OS FUNDAMENTOS DO RECURSO E DA DECISÃO MONOCRÁTICA - RAZÕES DISSOCIADAS - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO. 1. A decisão recorrida julgou prejudicado o recurso pela perda de seu objeto ante a prolação de sentença na ação originária. 2. Nas razões do agravo legal a recorrente sustenta apenas a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, nada se referindo a respeito de restar prejudicado o recurso ante a prolação de sentença na ação originária, fundamento este que foi adotado na decisão singular do Relator. 3. Ausência de correlação entre os fundamentos do recurso e da decisão recorrida. Agravo manifestamente inadmissível. 4. Agravo legal não conhecido. (TRF 3ª R., 1ª T., AI 2009.03.00.009853-0, Rel. Des. Johanson de Salvo, DJF3 CJI DATA:26/08/2010 PÁGINA: 143).*

*TRIBUTÁRIO. CONDOMÍNIO EDILÍCIO. PAGAMENTOS EFETUADOS A TÍTULO DE REMUNERAÇÃO DO SÍNDICO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO INCISO I DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR 84/1996. 1. As razões de apelação mostram-se totalmente dissociadas dos fundamentos da sentença. As razões do recurso de apelação devem corresponder aos fatos e fundamentos de direito relativos à matéria versada nos autos, sob pena de não serem conhecidas. Precedentes. 2. Via de consequência, não se conhece do recurso adesivo interposto pela parte autora, uma vez não conhecida a apelação do qual é acessório. 3. O condomínio em edificações por unidades autônomas, ou condomínio edilício, regulamentado pela Lei nº 4.591/1964, e depois pelos artigos 1.331 e seguintes do Código Civil de 2002, é uma universalidade de coisas. Embora não tenha personalidade jurídica, pode ser sujeito de direitos e obrigações, tendo inclusive capacidade de ser parte em juízo e pode, em seu próprio nome, praticar atos jurídicos e celebrar contratos, no que se refere às atividades que lhes são inerentes, como por exemplo, contratar empregados. 4. O artigo 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 84/1996 define como sujeito passivo da contribuição as empresas e pessoas jurídicas, ou seja, deixou explícito o legislador que a contribuição é devida por todas as empresas, ainda que não sejam pessoas jurídicas. 5. A contribuição em questão foi instituída para manutenção da Seguridade Social, e a Lei nº 8.212/1991, que institui o Plano de Custeio da Seguridade Social, em seu artigo 15, parágrafo único, traz conceito de empresa, que não inclui apenas pessoas jurídicas, mas também as associações de qualquer natureza ou finalidade. 6. Assim, se o condomínio edilício contrata empregados, ou remunera seu síndico, é equiparado à empresa e portanto sujeito passivo da contribuição instituída pela Lei Complementar nº 84/1996. Precedente. 7. Apelação e recurso adesivo não conhecidos. Remessa oficial provida." (TRF 3ª R., 1ª T., APELREE 2006.03.99.004073-2, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJI DATA:22/10/2010 PÁGINA: 217).*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de junho de 2011.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004598-98.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.004598-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro  
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO  
APELADO : ANA REGINA MINUTELA e outro  
: ANTONIO SERGIO BORTOLETTO MACHADO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

Desistência

Às fls. 319/320 o Banco Bradesco S/A desiste do agravo legal interposto em face da decisão monocrática que negou provimento aos recursos de apelação interpostos pela Caixa Econômica Federal e o Banco Bradesco S/A em face da sentença que condenou o Banco Bradesco S/A na obrigação de liberar a hipoteca que grava o imóvel descrito na matrícula nº 52.124 (fls. 26/35) e a CEF na obrigação de conceder a quitação do saldo devedor remanescente pela cobertura do FCVS, referente ao contrato em questão. Os réus foram, igualmente, condenados ao pagamento de honorários advocatícios *pro rata*, arbitrados em 10% do valor atribuído à causa.

Com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil c.c. artigo 33, VI, do Regimento Interno, homologo o pedido de desistência do recurso formulado pelo Banco Bradesco S/A.

Intime-se.

Após retornem os autos conclusos para apreciação do agravo legal interposto pela CEF.

São Paulo, 15 de junho de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004664-32.2007.4.03.6104/SP  
2007.61.04.004664-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : HEROI JOAO PAULO VICENTE  
APELADO : BIANCA SAYURI ABE HIGA  
No. ORIG. : 00046643220074036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. sentença de fls. 72/73, do Juízo da 2ª Vara Federal de Santos/SP, que julgou extinta a ação monitória proposta pela ora apelante, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, diante da inércia da parte autora em promover os atos necessários ao prosseguimento do feito.

Em suas razões de recurso (fls. 78/82), a apelante, preliminarmente, reitera o agravo retido de fls. 60/62. No mérito, alega que estão presentes os pressupostos processuais e que o feito foi, de fato, extinto com base no inciso III, do art. 267, do CPC, pelo que seria necessária sua intimação pessoal.

Sem contrarrazões.

É o relatório do essencial.

DECIDO

Inicialmente, presente o requisito do art. 523, §1º, do CPC, conheço do agravo retido de fls. 60/62.

Conquanto seja dever da parte fornecer os elementos indispensáveis ao ajuizamento da ação, como, no caso, o endereço do devedor para citação e busca de bens sobre os quais possa recair a penhora, o fato é que, em face do sigilo dos dados arquivados nas instituições financeiras, a informação somente poderá ser obtida por intervenção do Poder Judiciário. Por outro lado, quebra do sigilo fiscal constitui norma de exceção, vez que a Constituição federal, sob o título dos Direitos e Garantias Fundamentais, assegura, em seu artigo 5º, inciso X, que são invioláveis a intimidade e a vida privada dos indivíduos, dentre outros.

Sendo medida de exceção, a intervenção do Poder Judiciário na prática de atos inerentes à parte no processo, só se justifica na hipótese de ter o exequente esgotado os meios dos quais pode dispor para localizar o devedor ou bens para garantia da execução.

A propósito, ensina Theotônio Negrão, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 1999, nota "3" ao artigo 399 do Código de Processo Civil, pág. 412), que:

*"Segundo assentou a Segunda Seção do STJ, somente em hipóteses excepcionais, quando infrutíferos os esforços diretos envidados pelo exequente, admite-se a requisição pelo juiz de informações a órgãos da Administração Pública sobre a existência e localização de bens do devedor (STJ 4ª Turma, Resp 71180 / PA, rel. Min. Barros Monteiro, j. 07/11/95, não conheceram, v.u., DJU 05/02/96, pág. 1404)."*

*"Em face do interesse da Justiça na realização da penhora, ato que dá início à expropriação forçada, admite-se a requisição à repartição competente do imposto de renda para fins de localização de bens do devedor, quando frustrados os esforços desenvolvidos nesse sentido. Cada vez mais se toma consciência do caráter público do processo, que, como cediço, é instrumento da jurisdição (STJ-RSTJ 21/298). Ainda: RSTJ 34/294, maioria, 36/313."*

*"A requisição de informações sobre a declaração de bens do executado faz-se no interesse da Justiça (art. 600, IV, do CPC), justificando-se, assim, a providência, de acordo com o art. 198, parágrafo único, do CTN (RTJ 119/1336). Neste sentido: RTJ 110/184 e STF-JTA 87/9; RTJ 110/195, 119/1336; STJ-RT 698/199, maioria (interessada Caixa Econômica federal)."*

Na hipótese dos autos, o pedido de expedição de ofícios ao IIRGD e ao CIRETRAN deve ser deferido, uma vez que a parte autora demonstrou ter promovido as diligências ao seu alcance, sem, contudo, lograr encontrar a requerida nos endereços obtidos junto aos cadastros de proteção ao crédito e à Secretaria da Receita Federal (fls. 29/31, 36 e 39/40). Neste sentido, confira-se:

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. LOCAÇÃO. EXECUÇÃO. SOLICITAÇÃO DE INFORMAÇÕES A ENTIDADES GOVERNAMENTAIS. EXCEPCIONALIDADE DA MEDIDA. ESGOTAMENTO DOS MEIOS POSSÍVEIS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS. PRECEDENTES. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. I - O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que a solicitação de informações a entidades governamentais, com a finalidade de fornecer elementos úteis à localização de bens de devedor inadimplente para a penhora, somente se justifica em hipóteses excepcionais, após o esgotamento de todos os demais meios possíveis realizados pelo credor, sendo, ainda, necessária a presença de motivos relevantes, bem como a existência de ordem judicial devidamente fundamentada. Precedentes. II - Recurso conhecido e provido."**

(5ª Turma, REsp 200400646039, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, A TURMA, DJ 21/02/2005, p. 223);

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 545 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACEN-JUD. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO BANCO CENTRAL PARA AVERIGUAR A EXISTÊNCIA DE ATIVOS FINANCEIROS EM NOME DO DEVEDOR. MEDIDA EXCEPCIONAL. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PRÉVIAS. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 07/STJ. 1. A quebra do sigilo bancário em execução fiscal pressupõe o esgotamento de todos os meios de obtenção pela Fazenda de informações sobre a existência de bens do devedor, restando infrutíferas as diligências nesse sentido, porquanto é assente nesta Corte que o juiz da execução fiscal somente deve deferir pedido de expedição de ofício à receita federal e ao BACEN, após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas. 2. Precedentes do STJ: REsp 903.717/MS (DJ de 26.03.2007); REsp 504.936/MG (DJ de 30.10.2006); REsp 504.936/MG (DJ de 30.10.2006); REsp 851.325/SC (DJ de 05.10.2006); AgRg no REsp 504.250/RS (DJ de 19.09.2005). 3. O sistema BACEN-JUD agiliza a consecução dos fins da execução fiscal, porquanto permite ao juiz ter acesso à existência de dados do devedor, viabilizando a constrição patrimonial do art. 11 da Lei nº 6.830/80. 4. In casu, o Tribunal de origem assentou que o sistema BACEN-JUD seria aplicável, se a Fazenda Nacional comprovasse a realização de qualquer diligência para encontrar bens da executada, o que não teria ocorrido, esbarrando a pretensão do ora agravante na Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."**

(AGA Nº 810572, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 09/08/2007, pág 319);

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVA. OFÍCIO S AO BACEN. INICIATIVA DO JUIZ. 1. A atuação do juiz é supletiva à da parte na produção das provas, somente lhe sendo legítima a intervenção quando, para impedir o exercício de direito alheio, quem estiver em poder das mesmas, se recusar a fornecê-las. 2. Sempre que ficar comprovado que o exequente esgotou todos os meios para localizar os executados e seus respectivos bens passíveis de penhora, de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento da execução, deve-se deferir a expedição de ofício ao BACEN. 3. Decisão reformada. 4. Agravo a que se dá provimento."**

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AG 200303000135561, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, DJU 07.01.2005, p. 142).

Prosseguindo, no mérito, igual sorte assiste à autora.

Conquanto intimada, pela imprensa oficial (fl. 54), a parte não se manifestou quanto ao requerimento das providências necessárias ao regular prosseguimento do feito.

Assim figuraria, neste caso, a aplicação do artigo 267, inciso III, do Código de Processo Civil, que prevê, *in verbis*:

*"267. extingue-se o processo, sem resolução do mérito:*

*(...)*

III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;"

Ainda, nos termos do §1º, do mesmo artigo, a parte deve ser intimada pessoalmente para suprir a falta dos referidos atos, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, antes de declarada sua extinção.

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 da autora 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 impresumível, 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).

Ante o exposto, nos termos de artigo 557, §1-A, DOU PROVIMENTO ao agravo retido e à apelação, para anular r. sentença de primeiro grau, determinando o retorno os autos para regularização do feito e determinar a expedição de ofícios ao IIRGD e ao CIRETRAN com escopo de obter o endereço da requerida, na forma acima fundamentada.

P.I

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004695-65.2001.4.03.6103/SP

2001.61.03.004695-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : MAURICIO TAKAMI e outro

: REJANE CRISTINA PISANI

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença que, julgou improcedente o pedido de revisão de contrato vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, ao fundamento de inexistirem provas a amparar a pretensão dos autores.

Em suas razões de apelação, a parte autora sustenta, preliminarmente, cerceamento de defesa, pelo julgamento antecipado da lide e não realização de prova pericial e, no mérito, pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

**É o relatório, decidido.**

A r. sentença deve ser anulada.

Em que pese o Magistrado singular ter sentenciado o feito independentemente da produção de perícia contábil, há que se considerar que se trata de ação na qual os autores visam o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações e dos índices e critérios utilizados para atualização e amortização do saldo devedor, o que revela a necessidade de realização de prova pericial para apuração mais completa dos fatos.

Nas ações que envolvem o cumprimento de contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH é aconselhável que o Magistrado determine, de ofício, se necessário, a produção da prova pericial (artigo 130, do Código de Processo Civil), a fim de que sejam reunidos nos autos mais elementos capazes de formar sua convicção.

Assim já decidiu a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

**"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. QUESTÃO CONTROVERTIDA ENTRE AS PARTES. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. ART. 130, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.**

*1. Controvertido o cumprimento da cláusula de reajuste das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário, impõe-se a produção da prova pericial contábil.*

*2. Nas demandas atinentes ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, é inquestionável sua relevância social, de sorte que o juiz, reputando necessária a prova pericial contábil, deve determinar sua produção, ainda que de ofício."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2000.61.19.025724-7 - Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos - 2ª Turma - j. 07/08/07 - v.u. - DJU 17/08/07, pág. 639).

Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, tenho que os fatos que se pretendem provar dependem da produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito.

É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.

Confiram-se, nesse sentido, a título de exemplo, os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

**"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PERÍCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE.**

**NULIDADE. I. Hipótese em que um dos pedidos consiste na revisão dos reajustes das prestações, pretensão formulada sob alegação de não-observância dos índices de aumento da categoria profissional do mutuário em desrespeito à cláusula PES. II. Necessidade de conhecimento dos índices de aumento da categoria profissional e devidas operações de aferição da alegação de reajustes em índices superiores, revelando-se imprescindível a perícia. III. Sentença anulada, prejudicado o recurso."**

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2001.61.00.001979-8 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 5ª Turma - j. 31/05/10 - v.u. - DJF3 CJ1 16/07/10, pág. 426)

**"PROCESSUAL CIVIL: CONTRATOS DO SFH. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS DO PERITO. INADMISSIBILIDADE DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 33, CAPUT, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.**

*I - O juiz é o destinatário da prova, sujeito da relação processual responsável por verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.*

*II - O feito originário trata de ação na qual o ora agravante visa o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações, bem como, seja suspenso o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.*

*III - Quanto à alegação de que não foi observado pela Caixa Econômica Federal - CEF a correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES, tal comprovação deve restar configurada por meio da produção de prova pericial.*

*IV - Levando-se em conta a natureza da ação e os fatos que se pretendem provar, aconselhável é a produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito originário.*

*V - É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.*

(...)"

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.031524-5 - Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello - 2ª Turma - j. 29/08/06 - v.u. - DJU 15/09/06, pág. 425).

**"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - SFH - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - NECESSIDADE - AGRAVO PROVIDO.**

*1. O Juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.*

2. No contrato de mútuo celebrado pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES), as prestações serão reajustadas no mesmo percentual da variação salarial da categoria profissional a que pertencer o devedor (mutuário), tornando-se imprescindível a produção de prova pericial (contábil), sob pena de estar configurado cerceamento de defesa.

3. Agravo provido."

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.051869-7 - Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce - 5ª Turma - j. 21/03/05 - v.u. - DJU 10/05/05, pág. 361).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja realizada a prova pericial e, após oportunizada a instrução processual, profira-se nova sentença.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara e origem.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004887-50.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.004887-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : JOSE DE BARROS NUNES

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD e outro

DECISÃO

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

Trata-se de ação ordinária, movida por JOSE DE BARROS NUNES em face da Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Às fls. 36/37, a Caixa Econômica Federal noticiou a adesão do autor ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110/2001, juntando aos autos o termo de adesão, firmado pela parte autora em data anterior à propositura da ação.

Requer a extinção do processo.

Intimada a se manifestar sobre os documentos pela ré juntados às fls. 36/37, a parte autora se manifestou às fls. 40.

Sobreveio sentença de fls. 55/61 que julgou extinto o processo com resolução do mérito, por ter a parte autora aderido a termo de acordo previsto na Lei Complementar nº 110/01.

Sem condenação em honorários.

**Apela a parte autora**, sustentando, em síntese que os percentuais discutidos na exordial não foram inseridos na Lei Complementar nº 110/01 e que ao aderir ao termo, concordou com a revisão apenas dos meses de janeiro/89, fevereiro/89 e abril/90.

Com contrarrazões, subiram os autos.

**É o breve relatório.**

Fundamento e decido.

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

#### **Da validade do Termo de Adesão.**

A Lei Complementar nº 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a pagar, nos termos ali delineados, as diferenças de atualização monetária dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS originadas quando da edição dos Planos Verão (janeiro de 1989 - diferença de 16,64%, decorrente da incidência do IPC *pro rata* de 42,72%) e Collor I (IPC integral de 44,80%), mediante a subscrição, pelo trabalhador, do termo de adesão previsto em seu artigo 4º.

O trabalhador, ao firmar o termo de adesão, concorda com as condições de crédito, prazos de pagamento e eventual deságio previstos no artigo 6º da Lei Complementar nº 110/2001, dando por satisfeito seu crédito e renunciando ao direito de pleitear judicialmente diferenças de atualização monetária referentes aos Planos Bresser, Verão e Collor I e II. Os termos de adesão disponibilizados pela Caixa Econômica Federal para esse fim reproduzem as disposições legais a respeito do acordo, o que conduz à conclusão que sequer se poderia alegar desconhecimento das condições estabelecidas. Ainda que assim não fosse, a lei é de conhecimento geral, por força do disposto no artigo 3º da Lei de Introdução ao Código Civil, de modo que os termos da Lei Complementar 110/2001 vinculam o trabalhador que opta pela via extrajudicial.

*In casu*, não foi comprovada a ocorrência de vício do consentimento ou quaisquer outras nulidades capazes de invalidar o mencionado termo de adesão. E alegações genéricas por certo não são o bastante para infirmar a validade de um ato jurídico praticado dentro dos ditames de uma lei complementar.

Cumprе ressaltar o teor da Súmula Vinculante nº 1, aprovada pelo Supremo Tribunal Federal em 30/05/2007:

**Súmula Vinculante nº 1.** *Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110/2001.*

Nem se cogite questionar a validade de acordo celebrado ou noticiado após o trânsito em julgado da sentença condenatória. O acordo firmado nessa situação é perfeitamente lícito e implica em renúncia à execução do título judicial. Nesse sentido, o inciso II do artigo 794 do Código de Processo Civil elenca expressamente dentre as hipóteses de extinção da execução a situação em que o "o devedor obtém, por transação ou por qualquer outro meio, a remissão total da dívida".

Por derradeiro, a adesão a termo de acordo, realizada nos moldes do Decreto nº 3.913/01, não afeta a validade do mesmo, considerando que somente cria mais uma forma de adesão, tal como prevista a modalidade por formulário.

Outrossim, a teor do artigo 6º, inciso III, da LC nº 110/01, a parte não pode mais discutir índices da correção monetária relativos a junho de 1987, ao período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989, a abril e maio de 1990 e a fevereiro de 1991.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004974-41.2007.4.03.6103/SP  
2007.61.03.004974-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ROBSON UEBE DA SILVA e outro  
: GERUSA RIBEIRO DE CASTRO SILVA  
ADVOGADO : CLOVIS BARRETO DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

#### DECISÃO

Ação ordinária, ajuizada por Robson Uebe da Silva e outro contra a Caixa Econômica Federal - CEF, que tem por objeto a revisão de contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Foi determinado à parte autora que emendasse a petição inicial e apresentasse declaração da necessidade de assistência judiciária em nome dos requerentes ou recolhesse as custas processuais (fl. 78, publicado em 26/07/2007). Inerte a parte autora, determinou-se o recolhimento das custas, sob pena de extinção (fl. 83, publicado em 21/09/2007).

Mantida a inércia da parte autora, proferida a sentença recorrida que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, determinando o cancelamento da distribuição, nos termos do art. 269, IV, c. c. o art. 257, ambos do CPC (fls. 86/88, publicada em 28/11/2007).

Em seu recurso, a parte autora, pugna pela reforma da sentença, afirmando que por problemas de comunicação e ausência de recursos, não recolheram as custas à época própria, tendo recolhido em 30/11/2007, e como não houve sequer a citação da parte ré, ausente qualquer prejuízo, podendo prosseguir o presente feito.

Subiram os autos.

#### **Relatados, decido.**

O recolhimento das custas judiciais constitui elemento necessário ao desenvolvimento válido e regular do processo. A petição inicial deve preencher os requisitos dos artigos 282 e 283 do CPC. Cabe ao Juiz determinar a emenda do pedido inicial, se verificar a ausência ou inexatidão dos requisitos essenciais. Neste caso ausência do recolhimento das custas.

A inércia da parte autora ou o cumprimento irregular da diligência acarretará o indeferimento da inicial (art. 284, parágrafo único do CPC).

Abriu-se oportunidade para a parte autora cumprir o determinado, ou ao menos manifestar-se sobre o requerido pelo Juiz, ao passo que o que se verificou foi a inércia da parte autora. A inércia não se justifica, não é aceitável a alegação de impossibilidade de comunicação do advogado com o cliente, quando poderia requerer dilação de prazo. Não se justifica a inércia pela ausência de recursos financeiros da parte, quando novamente poderia ter sido requerida a dilação de prazo.

*PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS, AJUIZADA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL. DETERMINAÇÃO PARA A PARTE RECOLHER AS CUSTAS DEVIDAS. NÃO CUMPRIMENTO. FALTA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DE DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO. EXTINÇÃO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. O pagamento das custas judiciais é ato indispensável ao regular processamento do feito. A falta de seu recolhimento, no prazo fixado pelo juízo, impede o desenvolvimento válido e regular do processo, impondo-se a sua extinção, nos termos do art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil. 2. No caso, a autora foi intimada, por duas vezes, para que efetuassem o recolhimento das custas processuais, deixando, contudo, o prazo transcorrer in albis. 3. Sentença confirmada. 4. Apelação desprovida.*

**(TRF da 1ª Região, AC 200338010021553, Rel. Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro, e-DJF1 20/04/2009, p. 269)**

Posto isto, com base no art. 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, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004987-41.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.004987-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : EUCLIDES LOURENÇO DA SILVA

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD e outro

DECISÃO

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

Trata-se de ação ordinária, movida por EUCLIDES LOURENÇO DA SILVA em face da Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Às fls. 40/44, a Caixa Econômica Federal noticiou a adesão do autor ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110/2001, juntando aos autos o termo de adesão, firmado pela parte autora em data anterior à propositura da ação, comprovando o creditamento das importâncias devidas.

Intimada a se manifestar sobre os documentos pela ré juntados às fls. 40/44, a parte autora se manifestou às fls. 47/48.

Sobreveio sentença de fls. 52/53 que homologou o termo de adesão "para que produza seus jurídicos efeitos, a transação efetuada entre a Caixa Econômica Federal e o autor Euclides Lourenço da Silva, julgando extinto o processo com resolução do mérito".

Sem condenação em honorários.

**Apela a parte autora**, sustentando, em síntese que os percentuais discutidos na exordial não foram inseridos na Lei Complementar nº 110/01 e que ao aderir ao termo, concordou com a revisão apenas dos meses de janeiro/89, fevereiro/89 e abril/90.

Com contrarrazões, subiram os autos.

**É o breve relatório.**

Fundamento e decido.

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

#### **Da validade do Termo de Adesão.**

A Lei Complementar nº 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a pagar, nos termos ali delineados, as diferenças de atualização monetária dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS originadas quando da edição dos

Planos Verão (janeiro de 1989 - diferença de 16,64%, decorrente da incidência do IPC *pro rata* de 42,72%) e Collor I (IPC integral de 44,80%), mediante a subscrição, pelo trabalhador, do termo de adesão previsto em seu artigo 4º. O trabalhador, ao firmar o termo de adesão, concorda com as condições de crédito, prazos de pagamento e eventual deságio previstos no artigo 6º da Lei Complementar nº 110/2001, dando por satisfeito seu crédito e renunciando ao direito de pleitear judicialmente diferenças de atualização monetária referentes aos Planos Bresser, Verão e Collor I e II. Os termos de adesão disponibilizados pela Caixa Econômica Federal para esse fim reproduzem as disposições legais a respeito do acordo, o que conduz à conclusão que sequer se poderia alegar desconhecimento das condições estabelecidas. Ainda que assim não fosse, a lei é de conhecimento geral, por força do disposto no artigo 3º da Lei de Introdução ao Código Civil, de modo que os termos da Lei Complementar 110/2001 vinculam o trabalhador que opta pela via extrajudicial.

*In casu*, não foi comprovada a ocorrência de vício do consentimento ou quaisquer outras nulidades capazes de invalidar o mencionado termo de adesão. E alegações genéricas por certo não são o bastante para infirmar a validade de um ato jurídico praticado dentro dos ditames de uma lei complementar.

Cumprе ressaltar o teor da Súmula Vinculante nº1, aprovada pelo Supremo Tribunal Federal em 30/05/2007:

**Súmula Vinculante nº 1.** *Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110/2001.*

Nem se cogite questionar a validade de acordo celebrado ou noticiado após o trânsito em julgado da sentença condenatória. O acordo firmado nessa situação é perfeitamente lícito e implica em renúncia à execução do título judicial. Nesse sentido, o inciso II do artigo 794 do Código de Processo Civil elenca expressamente dentre as hipóteses de extinção da execução a situação em que o "o devedor obtém, por transação ou por qualquer outro meio, a remissão total da dívida".

Por derradeiro, a adesão a termo de acordo, realizada nos moldes do Decreto nº 3.913/01, não afeta a validade do mesmo, considerando que somente cria mais uma forma de adesão, tal como prevista a modalidade por formulário.

Outrossim, a teor do artigo 6º, inciso III, da LC nº 110/01, a parte não pode mais discutir índices da correção monetária relativos a junho de 1987, ao período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989, a abril e maio de 1990 e a fevereiro de 1991.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2011.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005148-55.2004.4.03.6103/SP  
2004.61.03.005148-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ROBERTO SHINGO UNE e outro  
: SIDNEIA ALVES DA SILVA UNE  
ADVOGADO : CLAUDIA MARIA LEMES COSTA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos contra a r. sentença que, julgou parcialmente procedente o pedido de revisão de contrato vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

A CEF apela da sentença, sustentando, preliminarmente, a análise do agravo retido e do litisconsórcio necessário com a União. No mérito, requer a reforma da sentença e improcedência do pedido inicial.

Em suas razões de apelação, a parte autora sustenta, a reforma da sentença e integral provimento do pedido de revisão. Com contrarrazões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

**É o relatório, decidido.**

A r. sentença deve ser anulada.

Em que pese o Magistrado singular ter sentenciado o feito independentemente da produção de perícia contábil, há que se considerar que se trata de ação na qual os autores visam o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações e dos índices e critérios utilizados para atualização e amortização do saldo devedor, o que revela a necessidade de realização de prova pericial para apuração mais completa dos fatos.

Nas ações que envolvem o cumprimento de contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH é aconselhável que o Magistrado determine, de ofício, se necessário, a produção da prova pericial (artigo 130, do Código de Processo Civil), a fim de que sejam reunidos nos autos mais elementos capazes de formar sua convicção.

Assim já decidiu a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

**"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. QUESTÃO CONTROVERTIDA ENTRE AS PARTES. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. ART. 130, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.**

*1. Controvertido o cumprimento da cláusula de reajuste das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário, impõe-se a produção da prova pericial contábil.*

*2. Nas demandas atinentes ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, é inquestionável sua relevância social, de sorte que o juiz, reputando necessária a prova pericial contábil, deve determinar sua produção, ainda que de ofício."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2000.61.19.025724-7 - Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos - 2ª Turma - j. 07/08/07 - v.u. - DJU 17/08/07, pág. 639).

Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, tenho que os fatos que se pretendem provar dependem da produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito.

É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.

Confiram-se, nesse sentido, a título de exemplo, os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

**"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PERÍCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE.**

**NULIDADE. I. Hipótese em que um dos pedidos consiste na revisão dos reajustes das prestações, pretensão formulada sob alegação de não-observância dos índices de aumento da categoria profissional do mutuário em desrespeito à cláusula PES. II. Necessidade de conhecimento dos índices de aumento da categoria profissional e devidas operações de aferição da alegação de reajustes em índices superiores, revelando-se imprescindível a perícia. III. Sentença anulada, prejudicado o recurso."**

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2001.61.00.001979-8 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 5ª Turma - j. 31/05/10 - v.u. - DJF3 CJ1 16/07/10, pág. 426)

**"PROCESSUAL CIVIL: CONTRATOS DO SFH. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS DO PERITO. INADMISSIBILIDADE DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 33, CAPUT, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.**

*I - O juiz é o destinatário da prova, sujeito da relação processual responsável por verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.*

*II - O feito originário trata de ação na qual o ora agravante visa o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações, bem como, seja suspenso o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.*

*III - Quanto à alegação de que não foi observado pela Caixa Econômica Federal - CEF a correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES, tal comprovação deve restar configurada por meio da produção de prova pericial.*

*IV - Levando-se em conta a natureza da ação e os fatos que se pretendem provar, aconselhável é a produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito originário.*

*V - É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.*

(...)"

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.031524-5 - Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello - 2ª Turma - j. 29/08/06 - v.u. - DJU 15/09/06, pág. 425).

**"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - SFH - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - NECESSIDADE - AGRAVO PROVIDO.**

*1. O Juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.*

2. No contrato de mútuo celebrado pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES), as prestações serão reajustadas no mesmo percentual da variação salarial da categoria profissional a que pertencer o devedor (mutuário), tornando-se imprescindível a produção de prova pericial (contábil), sob pena de estar configurado cerceamento de defesa.

3. Agravo provido."

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.051869-7 - Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce - 5ª Turma - j. 21/03/05 - v.u. - DJU 10/05/05, pág. 361).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **DE OFÍCIO, ANULO** a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja realizada a prova pericial e, após oportunizada a instrução processual, profira-se nova sentença. Prejudicadas as apelações.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara e origem.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005431-19.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.005431-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro

APELADO : BO ARNE ALGOT ASTROM

ADVOGADO : ADEMAR LIMA DOS SANTOS e outro

DECISÃO

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

Trata-se de ação ordinária, movida por BO ARNE ALGOT ASTROM em face da Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Sobreveio sentença de fls. 71/83 que julgou procedente o pedido da parte autora condenando a Caixa Econômica Federal a "creditar (nos meses imediatos aos abaixo indicados) nas contas do FGTS do autor os valores correspondentes às diferenças verificadas entre o IPC respectivo e o índice praticado, relativamente aos meses de janeiro/89 (42,72%), abril/90 (44,80%) e maio/90 (7,87%) a título de correção monetária do saldo então existente naquelas contas vinculadas".

Foi determinado que, em tendo havido levantamento, são devidos juros moratórios, de 0,5% (meio por cento) ao mês, incidente sobre a diferença apurada (entre o valor efetivamente levantado e o que deveria existir depositado, se os índices de correção aplicados tivessem sido os da decisão), até o creditamento da diferença.

Com condenação da Caixa Econômica Federal em honorários, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

**Apela a CEF**, sustentando, em síntese: a) inépcia da inicial pela não apresentação dos extratos fundiários; b) prescrição; c) falta de interesse de agir diante da possibilidade de recebimento pela via administrativa, bem como em face da adesão ao acordo nos termos da LC 110/01, defendendo a legalidade do mesmo, seja por formulário ou por via eletrônica; d) inaplicabilidade dos índices não reconhecidos pela lei, bem como dos já pagos administrativamente; e) inaplicabilidade dos juros progressivos; f) impossibilidade de cobrança da multa de 40% sobre os depósitos fundiários, bem como da multa de 10% prevista no art. 53 do Dec. 99.684/90; g) impossibilidade de aplicação de *astreintes*; h) não incidência de juros de mora; i) vedação legal a condenação em verbas honorárias.

Com contrarrazões, subiram os autos.

**É o breve relatório.**

Fundamento e decidido.

Dou por ocorrida a remessa oficial, em razão da alteração do valor da causa às fls. 38/43.

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

Inicialmente, deixo de conhecer os questionamentos alheios à discussão dos autos e genericamente suscitados pelas partes, passando à análise dos remanescentes incluídos no objeto da causa e devolvidos ao conhecimento em sede de recurso, aplicáveis ao caso.

#### **Da prescrição.**

O prazo prescricional é trintenário (Súmula nº 210 do STJ).

Em razão do trato sucessivo da obrigação, a prescrição da pretensão quanto às prestações ou a incidência dos juros progressivos instituídos pela Lei nº 5.107/66 sobre os saldos de conta vinculada, é contada a partir de cada prestação e não sobre o fundo de direito. A questão foi assentada em Recurso Especial Repetitivo, julgado em 22/04/2009, e objeto de súmula da C. Primeira Seção do STJ, de 23/09/2009 (grifos):

**ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA. [...] 3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)**  
**Súmula 398 do STJ.** A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.

Como a ação foi ajuizada em **13/03/2006**, tenho que as prestações posteriores a **13/03/1976** não são alcançadas pela prescrição, observada a prescrição trintenária.

#### **Dos expurgos inflacionários.**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou jurisprudência, em que reconhece os índices aplicáveis nas demandas que discutem os expurgos inflacionários, através da Súmula 252, de 13/06/2001, e do Recurso Especial Repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil, em 24/02/2010 (grifos):

**Súmula 252 do STJ.** 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 as 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).

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA, SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC E NA RESOLUÇÃO DO STJ N.º 08/2008. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ÍNDICES DE FEVEREIRO/89, JUNHO/90, JULHO/90, JANEIRO/91 E MARÇO/91.** 1. Hipótese em que se aduz que o acórdão recorrido contrariou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no que diz respeito à aplicação dos índices de correção monetária incidentes nas contas vinculadas do FGTS referentes aos meses de fevereiro/89, junho/90, julho/90, janeiro/91 e março/91, os quais entende o recorrente devem corresponder, respectivamente, à 10,14%, 9,55%, 12,92%, 13,69% e 13,90%. 2. No tocante à correção monetária incidente no mês de fevereiro de 1989, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que deve ser calculada com base na variação do IPC, ou seja, no percentual de 10,14%, como decorrência lógica da redução do índice de 72,28% para 42,72% do IPC do mês anterior (janeiro/89), interpretação essa conferida à Lei n. 7.730/89 pela Corte Especial, por ocasião do julgamento do Resp n. 43.055-0/SP, de relatoria do Min. Sálvio de Figueiredo. Precedentes: EDcl nos REsp 352.411/PR, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, DJ 12/06/2006; REsp 883.241/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 10/06/2008; REsp 1.110.683/ES, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 23/04/2009. 3. Em relação aos demais índices postulados, firmou-se a jurisprudência desta Corte no sentido de que a correção dos saldos deve ser de 9,61% em junho/90 (BTN), 10,79% em julho/90 (BTN), 13,69% em janeiro/91 (IPC) e 8,5% em março/91 (TR), de que são exemplos os seguintes julgados: AgRg no REsp 1097077/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 1/7/2009; REsp 876.452/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/3/2009. 4. Com efeito, no caso dos autos, com relação às perdas de junho/90, julho/90 e março/91, a pretensão recursal não merece acolhida, tendo em vista que os saldos das contas vinculadas do FGTS devem ser corrigidos, respectivamente, em 9,61% (BTN), 10,79% (BTN) e 8,5% (TR), e não pelos índices do IPC requeridos pelo titular da conta vinculada, quais sejam, 9,55%, 12,92% e 13,09. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.076.850/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25/3/2009; AgRg no REsp 848.752/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 29/8/2007; REsp 903.362/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 17/4/2007. Por outro lado, há que prosperar o pleito atinente ao índice de janeiro de 1991 (IPC - 13,69%), já que, como visto, o Superior Tribunal de Justiça entende ser cabível este percentual. 5. Recurso parcialmente provido, para condenar a CEF a aplicar, no saldo da conta vinculada do FGTS do recorrente, os índices referentes aos meses de fevereiro/89 (10,14%) e janeiro/91 (13,69%), compensando-se

as parcelas já creditadas. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. (REsp 1111201/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/02/2010, DJe 04/03/2010)

Para melhor compreensão trago julgado do C. STF (grifos):

*Trata-se de agravo regimental em agravo de instrumento contra decisão de fls. 111-112 que julgou prejudicado o agravo, por falta superveniente de interesse recursal.*

*No agravo regimental, sustenta-se, em síntese, que o STJ estabeleceu, no julgamento dos embargos de divergência, apenas o índice de julho de 1990 com base na variação do BTN. Quanto aos índices de junho de 1987 (Plano Bresser), maio de 1990 (Plano Collor I) e fevereiro de 1991 (Plano Collor II), o Superior Tribunal não os excluiu, portanto não restou prejudicado o agravo de instrumento.*

*Decido.*

*De fato, o Superior Tribunal de Justiça negou seguimento ao recurso especial da Caixa e, posteriormente, negou seguimento ao agravo regimental, contudo, no julgamento dos embargos de divergências no RESP 630.164, de relatoria do Min. Franciulli Netto, deu provimento aos embargos, para fixar apenas o índice de julho de 1990 pela variação do BTN, nos seguintes termos:*

*"Na trilha de entendimento esposado pelo egrégio Supremo Tribunal Federal, as contas do FGTS, nos meses de junho e julho de 1990, foram abarcadas pelo BTN, em razão de não haver direito adquirido a regime jurídico e, ainda, em razão da perfeição do início e consumação de um novo ciclo aquisitivo.*

*Quantos aos demais índices refutados, segundo a reiterada inteligência deste Sodalício, as atualizações dos referidos períodos devem ser feitas nos meses de junho e julho de 1990, com base na variação nominal do BTN e, no mês de março de 1991, pela TR".*

*Portanto, não restou prejudicado o recurso extraordinário em relação à atualização pretendida em face dos Planos Bresser (6 e 7/87), Collor I (5/90) e Collor II (2/91).*

***Este Tribunal já pacificou entendimento no sentido de que não são devidos os expurgos inflacionários gerados pela aplicação dos Planos Bresser (6/87 - 26,06%, e 7/87 - 26,05%), Collor I (5/90 - 7,87%) e Collor II (2/91 - 21,87%), ante da inexistência de direito adquirido que, incidindo sobre regime jurídico, garantisse reposição dos percentuais. Nesse sentido:***

*"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 da Lei e por ela ser disciplinado. - Assim, é de aplicar-se a ele a firme jurisprudência desta Corte no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico. - 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 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". (RE 226855, Rel. Min. Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13.10.2000)*

*Nesses termos, reconsidero a decisão de fls. 111-112 para conhecer do agravo de instrumento e, desde logo, dar provimento ao recurso extraordinário para excluir os expurgos inflacionários relativos aos Planos Bresser (6 e 7/87), Collor I (5/90) e Collor II (2/91).*

*(AI 582706 AgR / CE - CEARÁ - Relator(a): Min. GILMAR MENDES - Publicação DJe-081 03/05/2011).*

Sintetizando, temos o seguinte quadro acerca de atualização monetária dos saldos das contas do FGTS:

- a) Junho de 1987 - 18,02% (LBC- reconhecida a adequação);
- b) Janeiro de 1989 - 42,72% (IPC); (Súmula 252-STJ);**
- c) Fevereiro de 1989 - 10,14% (IPC); (REsp 1.111.201/PE);**
- d) Abril de 1990 - 44,80% (IPC); (Súmula 252-STJ);**
- e) Maio de 1990 - 5,38% (BTN - reconhecida a adequação);
- f) Junho de 1990 - 9,61% (BTN - reconhecida a adequação);
- g) Julho de 1990 - 10,79% (BTN - reconhecida a adequação);
- h) Janeiro de 1991 - 13,69% (IPC); (REsp 1.111.201/PE);**
- i) Fevereiro de 1991 - 7,00% (TR - reconhecida a adequação);
- j) Março de 1991 - 8,50% (TR - reconhecida a adequação).

No caso dos autos, a r. sentença determinou a aplicação do índice referente ao mês **janeiro de 1989** (42,72%), **abril de 1990** (44,80%), portanto de rigor sua manutenção, nesta parte, consoante posição pacificada do E. STJ.

Quanto a aplicação do índice referente ao mês de **maio de 1990 (7,87%)**, concedido na r. sentença, tenho por rigor sua reforma, uma vez que o índice referente a este período foi regularmente aplicado em época própria pela gestora do FGTS em 5,38%. Assim, reformo a r. sentença, nesta parte, julgando improcedente o pedido do autor.

Destaco que, do creditamento dos valores reconhecidos como devidos em conformidade com os índices acima apontados, devem ser descontados valores já creditados ou pagos administrativamente com referência aos índices adotados e computados pela gestora do Fundo.

#### **Do termo inicial de incidência da atualização monetária.**

A atualização monetária sobre os valores não creditados incidirá a partir da data em que ocorre a lesão ao fundista, qual seja, aquela em que a gestora deveria ter aplicado o índice ou o critério de juros ao saldo da conta vinculada do FGTS, tal como prescreve a súmula 445 do Superior Tribunal de Justiça, de 28/04/2010:

**Súmula 445 do STJ.** *As diferenças de correção monetária resultantes de expurgos inflacionários sobre os saldos de FGTS têm como termo inicial a data em que deveriam ter sido creditadas.*

Faço constar que a incidência dos critérios fundiários para atualização dos saldos das contas vinculadas se estende até o levantamento integral. A partir daí a atualização monetária segue os critérios adotados para as condenações em geral do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (item 4.2.1).

#### **Dos juros remuneratórios.**

Os juros remuneratórios para as contas vinculadas ao FGTS são os legalmente previstos para o sistema e devidos sobre as diferenças reconhecidas e não creditadas até a efetiva disponibilização do valor ao seu titular, visando evitar enriquecimento sem causa ao Fundo bem como evitar prejuízo ao fundista.

#### **Dos juros moratórios.**

Os juros moratórios são devidos desde a citação, sendo desinflante o levantamento ou a disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão (REsps 245.896/RS e 146.039/PE) e aplicados independentemente dos juros remuneratórios de que trata o art. 13 da Lei 8.036/90, em conformidade com o artigo 219, *caput*, do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 405 do Código Civil, e devem ser pagos diretamente à parte autora juntamente com eventuais ônus de sucumbência, à razão de 0,5% ao mês até dezembro de 2002 e a partir de janeiro de 2003 pela taxa SELIC, conforme jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, reafirmado em julgamento de Recurso Especial Repetitivo, em 22/04/2009, (grifos):

**ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA.** [...] 2. "Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros na forma do art. 4º da Lei nº 5.107/66" (Súmula 154/STJ). 3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (EResp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. **No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação"**. Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. **Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.** (REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUROS MORATÓRIOS. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 406 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARTIGO 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. INAPLICABILIDADE.** 1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no recente julgamento do REsp nº 1.111.117/PR (ainda pendente de publicação), decidiu que **não há violação da coisa julgada e da norma do artigo 406 do Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior à publicação do Código Civil de 2002, fixa juros de mora em 0,5% ao mês, de acordo com a legislação vigente à época, e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros nos termos da lei nova.** 2. "Relativamente aos juros moratórios a que está sujeita a CEF - por não ter efetuado, no devido tempo e pelo índice correto, os créditos de correção monetária das contas vinculadas do FGTS-, seu cálculo deve observar, à falta de norma específica, a taxa legal, antes prevista no art. 1.062 do Código Civil de 1916 e agora no art. 406 do Código Civil de 2002." (REsp nº 1.102.552/CE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, in DJe 6/4/2009 - sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da

*Resolução nº 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça). 3. Inviável a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, aos casos como o dos autos, pois sua incidência limita-se às hipóteses de pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos. 4. Agravo regimental improvido. (STJ - AGRESP 1154083 - PRIMEIRA TURMA - MIN. HAMILTON CARVALHIDO - DJE 16/09/2010)*

A incidência desses juros é decorrência exclusiva do atraso no cumprimento da obrigação contratual, não havendo óbice à sua cumulação com os juros remuneratórios por terem naturezas distintas, afastando-se a hipótese de anatocismo, *in verbis*:

*FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - PRESCRIÇÃO - TERMO A QUO - JUROS DE MORA - TAXA SELIC. 1. O termo inicial da prescrição quanto ao pedido dos juros progressivos tem início na data em que a CEF tinha obrigação de creditá-los e não o fez, estando prescritas as parcelas anteriores a trinta anos do ajuizamento da ação. 2. De referência à taxa progressiva de juros, segue-se o enunciado da Súmula 154/STJ. Havendo controvérsia quanto à data de opção, aplica-se o teor da Súmula 7/STJ. 3. O entendimento pacífico desta Corte é no sentido de admitir a incidência dos juros de mora nas ações nas quais se discute a correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS. 4. O STJ vinha considerando devidos juros moratórios no percentual de 0,5% ao mês, a partir da citação (Súmula 163/STF), por se tratar de obrigação ilícita (REsp 245.896/RS), sendo desinfluyente o levantamento ou a disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão (REsp 245.896/RS e 146.039/PE) e aplicados independentemente dos juros remuneratórios de que trata o art. 13 da Lei 8.036/90. 5. Com o advento do novo Código Civil (aplicável à espécie porque ocorrida a citação a partir de sua vigência), incidem juros de mora pela taxa SELIC a partir da citação, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de correção monetária, porque já embutida no indexador. 6. Recurso especial improvido. (STJ - RESP 863926 - SEGUNDA TURMA - MIN. ELIANA CALMON - DJ 19/10/2006 PG:00286)*

Quanto ao disposto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09, publicada no DOU de 30/06/2009, aplica-se somente aos processos distribuídos após sua vigência, não alcançando o presente caso. Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. JUROS MORATÓRIOS. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA VIGÊNCIA DA MP Nº 2.180-35/2001. PERCENTUAL. 12% AO ANO. I - Com a edição da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, que acrescentou o art. 1º-F ao texto da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, novo regramento em relação ao percentual aplicado aos juros moratórios passou a vigorar, qual seja, de 0,5% ao mês. II - Esta c. Corte entende que, conquanto a citada norma tenha natureza processual, ela afeta a esfera jurídico-material das partes, razão pela qual não incide nos processos em curso, quer de conhecimento, quer de execução, mas, tão-somente, nos iniciados após a edição da cogitada medida provisória. II - No caso dos autos, a ação foi proposta antes do início da vigência da Medida Provisória 2.180-35/2001, razão pela qual a aludida norma processual não deve ser aplicada. III - É inviável o agravo regimental quando a matéria trazida não foi suscitada em sede de recurso especial. Inovação configurada. Agravo regimental desprovido. (STJ - AGRESP 989680 - QUINTA TURMA - MIN. FELIX FISCHER - DJE 24/03/2008)*

**No caso dos autos, ante a vedação da reforma da sentença em prejuízo da apelante ou em sede de remessa oficial, é de ser mantida a sentença quanto aos critérios de juros moratórios.**

#### **Dos honorários advocatícios.**

Quanto ao ônus da sucumbência, a regra geral segue o princípio da causalidade, respondendo pelas verbas sucumbenciais a parte que deu causa à propositura da ação.

Por outro lado, no caso de sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com o ônus proporcionalmente à sucumbência, a teor do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil, sendo que no caso de uma parte sucumbir minimamente, observa-se o parágrafo único do mesmo artigo 21, respondendo a outra parte pela integralidade do ônus sucumbencial, sendo ainda certo que diante da sucumbência da Fazenda Pública ou nas causas de natureza declaratória ou de valor irrisório, os honorários são fixados consoante apreciação equitativa do juízo.

Outrossim, encontra-se pacificada a questão sobre a inaplicabilidade das disposições contidas na Medida Provisória nº 2.164-41, de 24 de agosto de 2001, que acrescentou o artigo 29-C à Lei nº 8.036/90, em face do advento do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 2.736, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada na data de 08/09/2010 e publicada no DJE/DOU em 29/03/2011, que julgou procedente a ação para declarar inconstitucional a Medida Provisória, restando assim afastada do ordenamento jurídico a isenção de pagamento de honorários advocatícios conferida à Caixa Econômica Federal - CEF nas causas em que atua como agente operador do FGTS.

No caso dos autos, diante da sucumbência mínima da parte autora, deverá a Caixa Econômica Federal responder pelo ônus da sucumbência, que fixo em 1% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, como honorários advocatícios, com fundamento no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e custas em reembolso.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para adequar a r. sentença aos termos acima capitulados.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 07 de junho de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005475-30.2005.4.03.6114/SP  
2005.61.14.005475-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MILTON TEIXEIRA DA SILVA BRAGA  
ADVOGADO : SUSANA REGINA PORTUGAL e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença que, julgou improcedente o pedido de revisão de contrato vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Em suas razões de apelação, a parte autora sustenta, a reforma da sentença e integral provimento do pedido de revisão. Com contrarrazões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

#### **É o relatório, decidido.**

A r. sentença deve ser anulada.

Em que pese o Magistrado singular ter sentenciado o feito independentemente da produção de perícia contábil, há que se considerar que se trata de ação na qual os autores visam o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações e dos índices e critérios utilizados para atualização e amortização do saldo devedor, o que revela a necessidade de realização de prova pericial para apuração mais completa dos fatos.

Nas ações que envolvem o cumprimento de contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH é aconselhável que o Magistrado determine, de ofício, se necessário, a produção da prova pericial (artigo 130, do Código de Processo Civil), a fim de que sejam reunidos nos autos mais elementos capazes de formar sua convicção.

Assim já decidi a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. QUESTÃO CONTROVERTIDA ENTRE AS PARTES. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. ART. 130, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.*

*1. Controvertido o cumprimento da cláusula de reajuste das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário, impõe-se a produção da prova pericial contábil.*

*2. Nas demandas atinentes ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, é inquestionável sua relevância social, de sorte que o juiz, reputando necessária a prova pericial contábil, deve determinar sua produção, ainda que de ofício."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2000.61.19.025724-7 - Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos - 2ª Turma - j. 07/08/07 - v.u. - DJU 17/08/07, pág. 639).

Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, tenho que os fatos que se pretendem provar dependem da produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito.

É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.

Confirmam-se, nesse sentido, a título de exemplo, os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PERÍCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. NULIDADE. I. Hipótese em que um dos pedidos consiste na revisão dos reajustes das prestações, pretensão formulada sob alegação de não-observância dos índices de aumento da categoria profissional do mutuário em desrespeito à cláusula PES. II. Necessidade de conhecimento dos índices de aumento da categoria profissional e devidas operações de aferição da alegação de reajustes em índices superiores, revelando-se imprescindível a perícia. III. Sentença anulada, prejudicado o recurso."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2001.61.00.001979-8 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 5ª Turma - j. 31/05/10 - v.u. - DJF3 CJ1 16/07/10, pág. 426)

*"PROCESSUAL CIVIL: CONTRATOS DO SFH. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS DO PERITO. INADMISSIBILIDADE DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 33, CAPUT, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.*

*I - O juiz é o destinatário da prova, sujeito da relação processual responsável por verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.*

*II - O feito originário trata de ação na qual o ora agravante visa o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações, bem como, seja suspenso o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.*

*III - Quanto à alegação de que não foi observado pela Caixa Econômica Federal - CEF a correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES, tal comprovação deve restar configurada por meio da produção de prova pericial.*

*IV - Levando-se em conta a natureza da ação e os fatos que se pretendem provar, aconselhável é a produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito originário.*

*V - É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo expert assume relevante importância para o convencimento do julgador.*

*(...)"*

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.031524-5 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª Turma - j. 29/08/06 - v.u. - DJU 15/09/06, pág. 425).

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - SFH - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - NECESSIDADE - AGRAVO PROVIDO.*

*1. O Juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.*

*2. No contrato de mútuo celebrado pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES), as prestações serão reajustadas no mesmo percentual da variação salarial da categoria profissional a que pertencer o devedor (mutuário), tornando-se imprescindível a produção de prova pericial (contábil), sob pena de estar configurado cerceamento de defesa.*

*3. Agravo provido."*

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.051869-7 - Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce - 5ª Turma - j. 21/03/05 - v.u. - DJU 10/05/05, pág. 361).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **DE OFÍCIO, ANULO** a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja realizada a prova pericial e, após oportunizada a instrução processual, profira-se nova sentença. Prejudicada a apelação.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara e origem.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005721-93.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.005721-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : MARLI FERREIRA DA FONSECA PINTO e outro

: ROBERTO DOS SANTOS PINTO

ADVOGADO : DEBORAH DA SILVA FEGIES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE O FIDALGO S KARRER

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos autores, mutuários do Sistema Financeiro da Habitação, em face da r. sentença que julgou improcedente a ação revisional das prestações e do saldo devedor do contrato de mútuo.

No caso a parte autora insurgia-se contra as cláusulas de contrato de financiamento para aquisição de casa própria celebrado com a Caixa Econômica Federal alegando a ilegalidade da TR e do método de amortização do saldo devedor, bem como que o reajuste do seguro deveria ser realizado anualmente. Requereram a condenação da Caixa Econômica Federal para que proceda ao recálculo das prestações e do saldo devedor.

A Caixa Econômica Federal foi citada e apresentou contestação arguindo preliminares e rebatendo o mérito.

Na decisão de fls. 132/133 o d. Juiz *a quo* rejeitou as preliminares arguidas na contestação. A requerida interpôs agravo retido (fls. 139/154).

A r. sentença de fls. 177/187 julgou **improcedente** o pedido e extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenação da parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00.

Inconformada, apelou a parte autora arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, por ausência de prova pericial e, no mérito, após repisar os mesmos argumentos deduzidos na peça vestibular, requereu a reforma da r. sentença (fls. 191/209).

Deu-se oportunidade para resposta. Não houve pedido expresso para a apreciação do agravo retido (fls. 221/222).

É o relatório.

### **DECIDO.**

Cabe ressaltar inicialmente que o agravo retido de fls. 139/154 interposto contra a r. decisão de fls. 132/133 não pode ser conhecido, uma vez que a parte não requereu expressamente a sua apreciação nas contrarrazões recursais, em descumprimento ao disposto no § 1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

Assim, não conheço do agravo retido de fls. 139/154.

Não procede a preliminar de nulidade, uma vez que não se verifica a necessidade da produção de prova pericial nos casos em que se discute o SACRE, já que a matéria é exclusivamente de direito.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte:

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ARTIGO 620 DO CPC. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DO SISTEMA SACRE PELO PES. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. LIMITAÇÃO DOS JUROS. CONTRATAÇÃO DO SEGURO. PEDIDO ALTERNATIVO DE DEVOLUÇÃO DO MÚTUO PELOS ÍNDICES DO FGTS. DESCABIMENTO. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. POSSIBILIDADE.

I - Inexiste o alegado cerceamento de defesa, por prescindir da produção de prova pericial.

(...)

VIII - O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, motivo pelo qual é desnecessária a produção de prova pericial.

(...)

XV - Agravo legal improvido.

(AC 1358580 - Proc. 200561000267891 - 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 03/03/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. SFH. CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SACRE PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE.

I - A discussão de validade e correta interpretação das cláusulas dos contratos de mútuo habitacional é exclusivamente jurídica, assim como aquela em torno da constitucionalidade da execução extrajudicial, dispensando-se a realização de prova pericial.

II - Agravo desprovido.

(AG 292633 - Proc. 200703000150488 - 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 11/10/2007)

DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SACRE. ONEROSIDADE EXCESSIVA DO CONTRATO. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. LIMITE DE 12% AO ANO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. DECRETO-LEI Nº 70/66. ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO. CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CDC. DEVOLUÇÃO EM DOBRO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. COMPENSAÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO

1. É pacífico o entendimento jurisprudencial sobre a desnecessidade da produção de prova pericial nos casos em que se discute o SACRE, já que a matéria é exclusivamente de direito.

(...)

19. Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

(AC 1248789 - Proc. 200461140046313 - 1ª Turma, Rel. Juiz Conv. Paulo Sarno, DJ 03/11/2008)

DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.

(...)

III - Com relação à prova pericial, a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte firmou entendimento no sentido de que é desnecessária a realização nas ações de revisão de contrato de mútuo habitacional que estabelecem o reajustamento do encargo mensal atrelado ao Sistema de Amortização Crescente - SACRE (caso destes autos). A título de exemplo, confira-se Agravo nº 2006.03.00.075457-2, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior.

(...)

V - Apelação dos autores improvida.

(AC 1271981 - Proc. 200661000258353 - 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 19/11/2008)

No mais, o contrato objeto da demanda foi celebrado em **27/10/2000** (fls. 17/22) sem qualquer vinculação a "plano de equivalência salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema SACRE (fls. 17º) que busca a inexistência do chamado "resíduo de saldo devedor" pois permite maior amortização do valor financiado e redução de juros do saldo devedor. Esse sistema tem amparo na Lei nº 8.692/93 que permite aplicação de índices idênticos tanto para correção de saldo quanto da prestação.

Veja-se ainda o disposto na **MP nº 2.197** de 24.08.01.

"Art. 1º Será admitida, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, a celebração de contratos de financiamento com planos de reajustamento do encargo mensal diferentes daqueles previstos na Lei no 8.692, de 28 de julho de 1993."

Se os mutuários aceitaram essa forma de cálculo, em que são beneficiados em relação ao Sistema PRICE que era comumente usado, *pacta sunt servanda*.

A propósito, se a estipulação contratual é favorável aos mutuários na medida em que minimiza ou nulifica o saldo devedor residual e ao longo do tempo vai abatendo o valor das prestações, não há que se cogitar na *inversão do ônus da prova* preconizada no Código de Defesa do Consumidor.

Ainda, usado o sistema SACRE o valor da prestação amortiza a parcela e os juros, de modo que não ocorre incidência de juros sobre o saldo devedor, ou seja, não ocorre anatocismo.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte (grifei):

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. SISTEMA SACRE. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. SISTEMA SACRE. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA.

I - O pacto em análise não pode ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro Imobiliário.

II - O contrato em tela foi firmado nos moldes da Lei nº 9.514/97, a qual prevê que as normas da Lei nº 4.380/64 não se aplicam ao Sistema Financeiro Imobiliário.

III - Tendo sido pactuada cláusula SACRE, não há razão para se perquirir acerca da variação salarial dos contratantes/comprometimento de renda e sua relação com o reajuste das parcelas devidas, sendo inadequada a substituição de critérios de reajuste pretendida pelos mutuários em respeito ao princípio do "pacta sunt servanda". Ademais, cumpre consignar que o Plano de Equivalência Salarial, é vedado pelo próprio contrato, em sua cláusula 10ª, parágrafo 4º.

IV - Assim, os contratantes não podem se valer do Judiciário para alterar, unilateralmente, cláusula contratual da qual tinham conhecimento e anuíram, apenas, por entenderem que está lhes causando prejuízo, podendo, assim, descumprir a avença.

V - O Sistema de Amortização Crescente (SACRE), não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados.

VI - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

VII - Não restou demonstrada a alegada onerosidade excessiva das prestações e do saldo devedor, não havendo que se falar em devolução, em dobro, dos valores pagos a maior.

VIII - Agravo legal improvido.

(AC 1265605, proc. 200661260043490, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 12/08/2010)

APLICAÇÃO O PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Vedada a inovação do pedido inicial em sede de apelação. Alegação de inaplicabilidade das taxas de risco e administração não conhecida.

2. O contrato prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, excluindo qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários.

3. A forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor que estabelece a prévia atualização do referido saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para, na seqüência, amortizar-se a dívida, não fere o equilíbrio contratual.

4. Não podem os demandantes 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.

5. A questão relativa à aplicação do Código de Defesa do Consumidor não guarda relevância na lide, pois os apelantes não demonstraram a ocorrência de cláusulas abusivas e necessidade de inversão do ônus da prova, haja vista que a questão discutida é de direito. 5. Apelação conhecida em parte, e na parte conhecida, improvida.

(AC 1296659, proc. 200561000136309, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJ 24/03/2010)

PROCESSO CIVIL: SFH. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ APRECIADA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração têm cabimento nas hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

II - A decisão embargada apreciou as teses alegadas acompanhando o entendimento desta C. Segunda Turma e dos Tribunais Superiores.

III - O contrato avençado entre as partes estabelece como sistema de amortização, o Sistema Francês de Amortização - SACRE não podendo, unilateralmente, ser alterado para o sistema PES - Plano de Equivalência Salarial, diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

IV - Em sede de embargos de declaração é vedada a rediscussão da matéria, sendo assim não merece a embargante o acolhimento de seu recurso.

V - É desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

VI - Embargos rejeitados.

(AC 1271812, proc. 200461000051610, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 27/05/2010)

CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA DE JUROS. QUESTÃO NOVA, TRAZIDA SOMENTE EM SEDE RECURSAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECLUSÃO. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PELO PES/CP. COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. CONFLITO ENTRE DIFERENTES ESPÉCIES NORMATIVAS. NÃO CONFIGURADO. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. TABELA PRICE E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. SEGURO. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 1º DO CPC. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

3. Não há que se falar em descumprimento do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional-PES/CP, pois as partes adotaram o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, conforme consta do segundo aditamento contratual, e este sistema não prevê qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial da categoria profissional dos mutuários. O SACRE pressupõe que a atualização das prestações do mútuo e de seus acessórios permaneçam atreladas aos mesmos índices de correção do saldo devedor, mantendo íntegras as parcelas de amortização e de juros, que compõem as prestações, possibilitando a quitação do contrato no prazo convencionado. No contrato avençado, não ocorreu qualquer reajuste abrupto e íngreme que pudesse representar surpresa incontornável aos apelantes.

(...)

10. Apelação desprovida.

(AC 1299809, proc. 200461090076492, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nilton Dos Santos, DJ 04/06/2009)

Em relação à taxa referencial, o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento 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 a partir da vigência da Lei n.º

8.177/91, nos termos da Súmula n.º 454, *verbis*:

"Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991."

Ainda, no que tange ao critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e dos juros para só após efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para a aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 450 nos seguintes termos:

"Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

Assim, correta a forma de amortização do saldo devedor realizada pela Caixa Econômica Federal.

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 a fls. 186 porquanto nos autos não ficou demonstrada qualquer erronia ou abuso na cobrança do prêmio do seguro.

Desta forma, **não conheço do agravo retido, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento ao recurso** com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006694-71.2006.4.03.6105/SP  
2006.61.05.006694-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI e outro

APELADO : JULIETA KALIX DE ALMEIDA

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. sentença de fls. 84/v, do Juízo da 8ª Vara Federal de Campinas/SP, que julgou extinta a ação monitória ajuizada pela ora apelante, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, incisos I e IV, do Código de Processo Civil, diante da inércia da parte autora em promover os atos necessários ao prosseguimento do feito.

Em suas razões de recurso (fls. 89/98), a recorrente alega, primeiramente, que estão presentes os pressupostos processuais e que o feito foi, de fato, extinto com base no inciso III, do art. 267, do CPC, pelo que seria necessária sua intimação pessoal.

Sem contrarrazões.

É o relatório do essencial.

DECIDO

Assiste razão à autora.

Conquanto intimada, pela imprensa oficial (fl. 91), a parte não se manifestou quanto ao requerimento das providências necessárias ao regular prosseguimento do feito.

Assim figuraria, neste caso, a aplicação do artigo 267, inciso III, do Código de Processo Civil, que prevê, *in verbis*:

"267. *extingue-se o processo, sem resolução do mérito:*

(...)

*III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;"*

Ainda, nos termos do §1º, do mesmo artigo, a parte deve ser intimada pessoalmente para suprir a falta dos referidos atos, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, antes de declarada sua extinção.

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 da autora 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 impresumível, 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).

Seria o caso, portanto, de anular a r. sentença de primeiro grau e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para a regularização do feito.

Contudo, tal providência não se mostra instrumentalmente adequada, uma vez que a pretensão autoral foi colhida pela prescrição, a qual, nos termos do art. 219, §5º, do Código de Processo Civil, pode ser declarada de ofício, a qualquer tempo e grau de jurisdição.

Senão vejamos.

A presente monitória foi ajuizada em 08/05/2006, objetivando o recebimento do valor resultante do inadimplemento do Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento para Aquisição de Material de Construção e outros pactos de fls. 10/13, com vencimento em 17/02/2006.

Perfilho do entendimento de que o vencimento antecipado do contrato, ao qual deu causa o devedor, em razão de seu inadimplemento, não altera o termo inicial do prazo prescricional, que deve ser contado da data do vencimento do título. Confirma-se, a propósito:

*"PROCESSUAL. EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO TERMO INICIAL. VENCIMENTO ANTECIPADO. IMPROPRIEDADE.*

*I. O vencimento antecipado do contrato não antecipa o termo inicial da prescrição da ação de execução em favor dos inadimplentes, que deram causa à rescisão. II. Agravo improvido."*

(STJ, AGRESP - 802.688, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Julg. 28.11.06);

*"Embargos à execução. vencimento antecipado. Prescrição. Precedentes da Corte. 1. No que concerne ao vencimento antecipado, os artigos 572 e 614, III, do Código de Processo Civil, não foram prequestionados. 2. O fato de ter o representante legal da executada falecido após a citação e ter havido requerimento para suspensão do feito, com ordem de nova citação, não desqualifica a citação já efetuada, sendo certo, ademais, que o vencimento antecipado da dívida não altera a prescrição do título que é contada da data do seu vencimento certo nele indicada. 3. Recurso especial não conhecido."*

(STJ, 3ª Turma, REsp 200400460346, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 11.04.2005, p. 301).

Prosseguindo, nos termos da legislação civil, a pretensão da cobrança de dívida líquida, constante de instrumento particular prescreve em cinco anos (art. 206, §5º, I, do Código Civil). Neste sentido:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. LAPSO PRESCRICIONAL. SILÊNCIO LEGISLATIVO. APLICAÇÃO DO TEMPO REGENTE À PRETENSÃO DA AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. DÉBITO FUNDADO EM INSTRUMENTO PARTICULAR DE CONFESSÃO DE DÍVIDA. INCIDÊNCIA DO ART. 206, § 5º, I, DO CÓDIGO CIVIL. RECURSO IMPROVIDO. 1. Débito. Pretensão de satisfação do crédito. Lapsos prescricional regido conforme o tipo de tutela jurisdicional requerida pelo credor. 2. Ação monitória. Prescrição. Prazo. Silêncio legislativo. Vinculação do crédito a relação jurídica-base. Aplicação do tempo dirigido à ação ordinária de cobrança. Precedente: REsp n. 1.038.104/SP (Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJe 18-6-2009). 3. Dívida líquida constante de instrumento*

*particular. Lapso prescricional da demanda monitoria - 5 (cinco) anos, conforme o art. 206, § 5º, I, do Código Civil. 4. Recurso improvido."*

(STJ, 3ª Turma, REsp 1197473/RN, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, DJE 14.10.2010).

Assim, uma vez que a Requerida não foi citada até a presente data, sendo tal mora imputável exclusivamente à Autora, que não logrou, no devido prazo, obter o endereço correto da parte adversa, de rigor o reconhecimento da prescrição da pretensão operada em 17/02/2011.

Ante o exposto, nos termos de artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para reconhecer a nulidade da r. sentença de primeiro grau e, DE OFÍCIO, declaro prescrita a pretensão autoral e julgo extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do mesmo Diploma Legal.

P.I

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006707-07.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.006707-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GLÁUCIA SILVA LEITE

: IVAN CORREIA LEITE

APELADO : JOAO NORBERTO DE CARVALHO

ADVOGADO : JAIRO PIRES MAFRA e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação e recurso adesivo interpostos contra a r. sentença de fls. 103/112, que **julgou parcialmente procedente** o pedido veiculado em ação monitoria proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a expedição de mandado de pagamento do valor de R\$ 21.255,53 (vinte um mil duzentos e cinquenta e cinco reais e cinquenta e três centavos) decorrente do inadimplemento do Contrato de Crédito Rotativo/ Cheque Azul firmado entre as partes, dizendo esgotadas todas as vias amigáveis para recebimento do crédito.

O MM. Juiz "*a quo*" acolheu parcialmente os embargos, para:

*"i) limitar a exigência dos juros remuneratórios, antes do inadimplemento, ao percentual correspondente à composição dos custos de captação em CDB para 30 trinta dias, incorridos pela Caixa na última semana de cada mês, acrescido de taxa de rentabilidade de 12% ao ano;*

*ii) limitar a exigência de comissão de permanência, depois do inadimplemento, à taxa média de mercado para as operações de mútuo, apuradas pelo Banco Central, limitada à taxa do contrato, vedada sua cumulação com correção monetária, juros remuneratórios, juros moratórios e multa contratual;*

*iii) afastar a capitalização mensal de juros remuneratórios, tornando-a anual."*

Condenou, ainda, a CEF ao pagamento das custas processuais e determinou a compensação dos honorários advocatícios, em face da sucumbência recíproca.

Em suas razões de recurso de fls. 118/128, a Caixa Econômica Federal sustenta a legalidade das taxas de juros remuneratórios cobradas durante a vigência do contrato, dos encargos de mora (comissão de permanência, composta pela variação do CDI e pela taxa de rentabilidade de até 10% ao mês, acrescida de juros de 1% ao mês) e da capitalização mensal dos juros.

Igualmente inconformada, a ré/embargante interpôs recurso adesivo às fls. 226/236, aduzindo, **preliminarmente**, impossibilidade jurídica do pedido e inépcia da petição inicial, em face da ausência de documentos aptos a embasar a ação monitoria, e a ilicitude dos extratos obtidos mediante quebra de sigilo bancário. **No mérito**, requer a reforma da r. sentença, a fim de afastar a capitalização mensal dos juros e sua cobrança acima do limite de 12% ao ano e determinar a incidência dos juros moratórios apenas após a citação e da correção monetária após o ajuizamento da ação. Pugna, ainda, pelo reconhecimento da prescrição da pretensão autoral de cobrança dos juros, nos termos do art. 206, §3º, VIII, do Código Civil. Por derradeiro, sustenta a ilegalidade da cobrança da comissão de permanência e pretende a condenação da CEF nas penalidades do art. 940, do Código Civil, e nos ônus da sucumbência.

Com contrarrazões do requerido (fls. 133/178).

É o relatório.

DECIDO.

**PRELIMINARES**

**Ausência de documentos necessários ao ajuizamento da monitoria e impossibilidade jurídica do pedido**

As preliminares de inépcia da inicial e de impossibilidade jurídica do pedido fundam-se nos mesmos argumentos e devem ser afastadas, pois a prova escrita fornecida pela Caixa Econômica Federal comprova indubitavelmente a obrigação assumida pelo devedor (conforme contratos assinados acompanhados dos demonstrativos de débito fls. 09/26). Assim, a documentação apresentada pela autora, fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitória, nos termos da Súmula nº 247 do Superior Tribunal de Justiça:

*"O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória".*

#### **Ilícitude dos extratos obtidos mediante quebra de sigilo bancário**

Deve ser rechaçada, de plano, a preliminar de inadmissibilidade dos extratos colacionados às fls. 13/26, ao fundamento de que foram produzidas mediante ilícito, qual seja, a quebra de sigilo bancário.

Isto porque, conquanto a Caixa Econômica Federal - CEF possua o dever de sigilo, ou seja, de manter invioláveis os dados de seus correntistas perante terceiros, tal sigilo não lhe é oponível.

Por óbvio, na qualidade de gestora, nunca existiu sigilo para a Caixa Econômica Federal, que tem amplo e irrestrito acesso às informações fornecidas livremente pelos consumidores que optam por manter suas contas bancárias na referida instituição.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CRÉDITO ROTATIVO. PRELIMINARES DE NULIDADE DA SENTENÇA, DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR E INÉPCIA DA INICIAL, DE EXISTÊNCIA DE PROVA ILÍCITA E DE QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO, REJEITADAS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA, NÃO CUMULADA COM OUTROS ENCARGOS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. INAPLICABILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS, SEM LIMITAÇÃO DE 12% AO ANO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

(...)

*5. Não há que se falar em violação do sigilo bancário, em face da utilização, pela instituição financeira, dos extratos bancários do mutuário, para fazer prova de sua inadimplência.*

(...)

*12. Apelação de MARCELO DE OLIVEIRA NOGUEIRA parcialmente provida. 13. Desprovida a apelação da CEF." (TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200238000167440, Rel. Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro, e-DJF1: 17.11.2008, p. 142).*

Rejeito, portanto, a matéria preliminar.

#### **MÉRIO**

##### **Prescrição**

Alega, ainda, o requerido, a ocorrência de prescrição da pretensão autoral da cobrança de juros remuneratórios referentes aos períodos anteriores a 1999, ao fundamento de que, nos termos do art. 206, §3º, VIII, do Código Civil de 2002, o prazo prescricional de três anos já teria se esgotado.

Tal tese não merece prosperar por diversas razões.

A uma, porque o requerido tornou-se devedor em 22 de agosto de 1998 e, só a partir de então foram cobrados os juros remuneratórios. Assim, considerando que o vencimento antecipado do contrato operou-se em abril de 1999 e que a ação foi proposta em outubro de 2000, não decorreu há que se falar em prescrição.

A duas, porque não é cabível a aplicação do Código Civil de 2002 de maneira retroativa.

A três, porque, embora a princípio possa parecer que os juros remuneratórios possuam natureza acessória, na verdade se revestem da condição de principal, à medida que integram o próprio capital. A adição dessa verba, em verdadeira operação de capitalização, desnaturaliza o seu pretensão caráter acessório, impedindo seu desmembramento para a formação de obrigações autônomas, que é a hipótese contemplada pelo legislador, ao editar o artigo 178, § 10, III, do Código Civil.

Conseqüentemente, os juros remuneratórios, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte ou cinco anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigos 205 e 206 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigos 205 e 206, § 3º, III, do Novo Código Civil).

##### **Comissão de Permanência**

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

*"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."*

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: *"Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato."*

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, a comissão de permanência está prevista na cláusula décima terceira do contrato, nos seguintes termos: No caso de impontualidade na satisfação de qualquer obrigação, inclusive na hipótese do vencimento antecipado da dívida, o saldo devedor apurado na forma deste contrato ficará sujeito à comissão de permanência que será calculada com base na composição dos custos financeiros da captação em CDB de 30 (trinta) dias, na CEF, verificados no período de inadimplemento, acrescidos da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês, mais juros de mora de 1% (um por cento) ao mês.

Assim, a cobrança de comissão de permanência com base na composição dos custos financeiros em CDI, é lícita. A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência. Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

*"(...) Analisada a questão sob tais fundamentos, verifica-se que a comissão de permanência possui natureza tríplex: a) funciona como índice de remuneração do capital mutuado (juros remuneratórios); b) atualiza o valor da moeda (correção monetária); e c) compensa o credor pelo inadimplemento contratual e o remunera pelos encargos decorrentes da mora. Desse modo, qualquer cumulação da comissão de permanência com os encargos previstos pelo Código Civil, sejam estes moratórios ou não, representa "bis in idem", observada a natureza jurídica dos institutos em questão.*

*Em conclusão, a comissão de permanência não deve ser cumulada com os juros moratórios, pois o cálculo daquele encargo toma por base a taxa de inadimplência existente no mercado, incorporando em seus índices a prefixação das perdas e danos sofridos pelas instituições financeiras em razão do inadimplemento das obrigações assumidas por seus devedores.*

*É de se reconhecer, portanto, que a comissão de permanência, uma vez aplicada, leva ao afastamento dos encargos moratórios previstos no Código Civil, motivo pelo qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida."*

A Súmula nº. 30 do Superior Tribunal de Justiça veda a cumulação determinando: *"A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis."* E a Súmula nº. 296 também determina: *"Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."*

Sobre a questão, a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no agravo regimental no recurso especial nº 706.368/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJU de 08/08/05:

***"DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual."***

Como analisado anteriormente, apesar de a cobrança de comissão de permanência possuir autorização legal, não pode ser cumulada com outras taxas, juros, multas ou encargos resultantes da impontualidade.

Sendo assim, a comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDB), acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios), dos juros de mora e multa previstos no contrato é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência:

***"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".***

*I - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).*

*II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.*

*III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS).*

*Agravo regimental improvido, com imposição de multa."*

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 656884/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 07.02.2006, DJ 03.04.2006, p.353)

***"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EMPRESARIAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ENCARGOS NA FASE DE INADIMPLÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.***

1. Somente nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

2. Na fase de inadimplemento, será admitida a incidência da comissão de permanência, a qual, segundo a Súmula 294 do STJ, não é considerada potestativa desde que "calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato", não podendo ser acumulada com taxa de rentabilidade, juros de mora, correção monetária ou qualquer outro tipo de encargo contratual.

3. Apelação interposta pela parte autora conhecida em parte e improvida. Apelação interposta pela parte ré a que se nega provimento."

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200338010003644, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Navarro de Oliveira, j. 27.08.2010, e-DJF1 06.09.2010)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE.**

1. A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil (BACEN) e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.

2. É admissível a comissão de permanência nos contratos bancários, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central (Súmulas 294 e 296 do STJ), sendo, todavia, incabível a sua cumulação com a taxa de rentabilidade, que possui natureza jurídica de taxa variável de juros remuneratórios.

3. Agravo que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200861190070705, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.05.2010, DJF3 CJ1 02.06.2010, p. 103).

Frise-se que não há ilegalidade na cobrança de comissão de permanência a partir do inadimplemento, desde que a mesma seja exclusiva, sem a cumulação de qualquer outro encargo, inclusive com a taxa de rentabilidade.

## **Juros**

Sobre a capitalização de juros, em matéria de contratos bancários, tem-se que ela era vedada com a periodicidade inferior a um ano e só passou a ser permitida com o advento da Medida Provisória nº 1.963-17/2000, desde que acordadas pelos contratantes.

A respeito do assunto, já é pacífica a jurisprudência, senão vejamos:

**"DIREITO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PRECEDENTES. SÚMULA N. 83/STJ.**

1. É permitida a capitalização mensal dos juros nos contratos bancários firmados após a vigência da MP n. 1963/17-2000.

2. (...)

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 953.785/DF, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, julgado em 13.05.2008, DJ 26.05.2008);

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.**

I - Nas operações realizadas pelas instituições financeiras permite-se a capitalização dos juros na periodicidade mensal quando pactuada, desde que celebradas a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17 (31.3.00). No caso em apreço, contudo, tendo o acórdão reconhecido que as partes nada pactuaram, não há como acolher a pretensão do Banco recorrente, ante o óbice das Súmulas 05 e 07 do Superior Tribunal de Justiça.

II - No que se refere à comissão de permanência, já admitiu esta Corte a legalidade de sua cobrança, em caso de inadimplemento, desde que não cumulada com a correção monetária ou com os juros remuneratórios (Súmulas STJ/30 e 296). A egrégia Segunda Seção decidiu, ainda, no julgamento do AgRg no REsp 712.801/RS, relatado pelo Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, e do AgRg no REsp 706.638/RS, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, ser vedada a cobrança cumulada da comissão de permanência com juros moratórios e multa contratual. Por outro lado, esse encargo pode ser calculado à base da taxa média dos juros no mercado, desde que não exceda a taxa do contrato convencionalizada pelas partes (Súmula 294/STJ).

III - (...)"

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp 966.476/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, julgado em 15.04.2008, DJ 07.05.2008).

Assim, considerando que o contrato em comento foi firmado em 08.10.1996, anteriormente, portanto, à vigência da referida Medida Provisória, de rigor a manutenção da r. sentença de primeiro grau que vedou a cobrança dos juros capitalizados mensalmente.

Ressalte-se que, após a edição da Lei nº 4.595/64, as limitações fixadas pelo Decreto 22.626/33 não se aplicam aos contratos bancários.

Nesse sentido é a súmula 596 do Supremo Tribunal Federal:

*"As disposições do Decreto 22.626/1993 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional."*

No mais, em relação à limitação dos juros em 12% ao ano, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. Tal questão encontra-se cristalizada nas Súmulas nºs 596 e 648, do próprio Supremo Tribunal Federal, conforme se vê da transcrição a seguir:

*"Súmula 596. As disposições do decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."*

*"Súmula 648. A norma do § 3º do art. 192 da constituição, revogada pela Emenda Constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."*

Destaco, ainda, que o Excelso Pretório editou a **Súmula Vinculante nº 07**, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios.

Verifica-se, ainda, a inaplicabilidade do disposto no artigo 406 do Código Civil, pois só há incidência deste dispositivo legal quando não há pactuação dos juros, o que não é o caso dos autos.

#### **Termo inicial dos juros moratórios e correção monetária**

Considerando que a r. sentença de primeiro grau determinou a atualização do débito inicial com base exclusivamente na comissão de permanência, o que restou mantido na presente decisão, falece ao requerido interesse recursal em "alterar" o termo inicial dos juros moratórios e correção monetária, na medida em que tais encargos não incidirão sobre a dívida em cobro.

Por derradeiro, mantenho a sucumbência recíproca fixada em primeiro grau.

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, REJEITO a matéria preliminar, NEGO SEGUIMENTO ao recurso adesivo e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, para determinar que, no período de vigência do contrato, os juros remuneratórios sejam cobrados nos termos contratados e, na fase de inadimplemento, o débito seja atualizado com base, exclusivamente, na comissão de permanência, excluída de sua composição a taxa de rentabilidade, bem como sua cumulação com quaisquer outros encargos.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006736-34.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.006736-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : HAROLDO NUNES MACIEL e outro  
: EDMEIA APARECIDA ALVES PIRES MACIEL  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE O FIDALGO S KARRER e outro

#### **DECISÃO**

Trata-se de ação proposta por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal impugnando a forma de cálculo das prestações do mútuo habitacional, sob o fundamento de que não foram obedecidos os limites do Plano de Equivalência Salarial nos reajustes das prestações do mútuo e do saldo devedor.

Regularmente citada a Caixa Econômica Federal apresentou contestação, arguiu preliminares e, no mérito, rebateu as alegações dos autores e requereu a improcedência dos pedidos (fls. 86/117).

As partes foram instadas a se manifestarem sobre a produção de provas (fls. 163), tendo a parte autora protestado pela realização de perícia e a Caixa Econômica Federal manifestou-se que cabe à parte autora o ônus da prova (fls. 176/179). No despacho saneador de fls. 194/196 o d. Juiz *a quo* rejeitou as preliminares arguidas pela Caixa Econômica Federal e deferiu a prova pericial, determinando aos autores que providenciassem a juntada de declaração atualizada de reajustes salariais concedidos durante a execução do contrato, expedida pelo sindicato de sua categoria profissional, bem como demonstrar todos os aumentos salariais que refletiram na composição da renda familiar.

A Caixa Econômica Federal interpôs agravo retido da parte desta decisão que rejeitou as preliminares (fls. 200/210). O d. Juiz determinou à parte autora que cumprisse integralmente a decisão de fls. 194/196, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de preclusão da prova pericial deferida e julgamento da ação no estado em que se encontra (fls. 223). A parte não se manifestou (certidão de fls. 223vº).

Na sentença de fls. 225/228 o d. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido em face da parte autora não ter se desincumbido do ônus da prova dos fatos constitutivos do seu direito, nos termos do art. 333, I, do Código de Processo

Civil. Condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, ficando a execução subordinada a condição prevista no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora requerendo a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que se faz necessária a realização da prova pericial no caso dos autos e, no mérito, após aduzir os mesmos argumentos constantes da inicial, requereu a reforma da sentença e a procedência do pedido (fls. 231/239).

Deu-se oportunidade de resposta. Não houve pedido expresso para apreciação do agravo retido.

É o relatório.

## DECIDO.

Cabe ressaltar inicialmente que o agravo retido de fls. 200/210 interposto contra parte da r. decisão de fls. 194/196 não pode ser conhecido, uma vez que a Caixa Econômica Federal não requereu expressamente a sua apreciação nas contrarrazões recursais, em descumprimento ao disposto no § 1º do art. 523 do Código de Processo Civil:

Assim, não conheço do agravo retido de fls. 200/210.

No mais, o que se discute nos autos é se os reajustes das parcelas referentes ao mútuo habitacional foram aplicados corretamente de acordo com o contrato. A parte autora alega que o contrato foi descumprido uma vez que as prestações foram reajustadas em índices superiores aos do salário, enquanto que a Caixa Econômica Federal insistiu que as prestações foram atualizadas de acordo com os termos do contrato e as legislações pertinentes.

Evidentemente que 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.

Em processos como o aqui examinado os pedidos envolvem 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.

Justamente em face da necessidade dessa avaliação pericial às fls. 194/196 o d. Juiz *a quo* deferiu a prova pericial que só não foi realizada por desídia ou desinteresse dos mutuários que deixaram de juntar nos autos a declaração atualizada dos reajustes salariais concedidos durante a execução do contrato, expedida pelo sindicato de sua categoria profissional, bem como demonstrar todos os aumentos salariais que refletiram na composição da renda familiar.

No entanto, embora a parte autora tenha sido intimada a cumprir integralmente a decisão de fls. 194/196, quedou-se inerte, não se desincumbindo do ônus que lhe competia, pois quem alega um direito deve comprová-lo, conforme dispõe o art. 333, I, do Código de Processo Civil.

A parte autora não comprovou o alegado porque não demonstrou o valor correto das prestações mensais que se obrigou a pagar uma vez que não se dispôs a produzir a prova pericial.

Este e. Tribunal já decidiu neste sentido (grifei):

CIVIL E PROCESSO CIVIL. PRELIMINARES. SFH. FINANCIAMENTO HABITACIONAL. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL DA CATEGORIA PROFISSIONAL - PES/CP. PARIDADE PRESTAÇÃO INICIAL/SALÁRIO. ÔNUS DA PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO PELA CEF NÃO COMPROVADO.

- O reconhecimento da procedência do pedido, ainda que com fundamentos genéricos e diversos das alegações das partes, não configura sentença "extra petita".

- Não merece prosperar a preliminar de falta de interesse de agir, tendo em vista que a CEF apresentou defesa, na qual resistiu à pretensão deduzida pelos autores.

- A alegação de litisconsórcio passivo necessário da União Federal e o indeferimento da prova pericial requerida pela CEF já foram apreciados por esta E. Corte, no julgamento do agravo de instrumento interposto pela CEF, tendo sido negado provimento ao recurso.

- Os autores alegaram que foram aplicados, nas prestações, reajustes superiores aos concedidos aos salários da categoria profissional prevista no contrato e que foi desrespeitada a paridade prestação inicial/salário.

- A instituição financeira mutuante afirmou que sempre cumpriu o contrato de mútuo, enquadrado no PES/CP - Equivalência Plena, segundo o qual os reajustes das prestações obedecem aos percentuais e à periodicidade dos aumentos salariais da categoria profissional do mutuário, tendo sido considerados, na contratação, os rendimentos individuais do mutuário e do seu cônjuge.

- Nos termos do artigo 333 do Código de Processo Civil, incumbe ao autor o ônus da prova, quanto ao fato constitutivo do seu direito.

- A prova técnica pericial é imprescindível à comprovação do cumprimento ou não das cláusulas contratuais que estabelecem o PES/CP, como critério de reajuste das prestações.

- Os autores não lograram comprovar as suas alegações, pois limitaram-se a juntar cópias do contrato de financiamento imobiliário, de prestações vencidas um ano antes da propositura da ação e da publicação do edital de leilão público do imóvel hipotecado em favor da CEF. Não anexaram planilha do sindicato com os aumentos da categoria profissional nem comprovantes de rendimentos.

Além disso, não requereram prova pericial nem na petição inicial nem após terem sido, regularmente, intimados a especificar provas, deixando transcorrer "in albis" o prazo legal para tanto.

- É incabível a delegação da prova do fato constitutivo do direito dos autores, para a fase de execução.

- Precedentes.

- Apelação provida. Sentença reformada para julgar improcedente o pedido.

(TRF - 3ª Região - AC 276211 - Proc. 95.03.0769582/SP - Turma Suplementar da 1ª Seção - d. 18.06.2008 - DJF3 de 25.07.2008 - Rel. Juíza Noemi Martins)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - PES/CP - SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SÉRIE EM GRADIENTE - ANTECIPAÇÃO PARCIAL DA TUTELA - SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO 70/66 - CONDICIONADO AO DEPÓSITO DE 30% DO VALOR DA DÍVIDA - AGRAVO PROVIDO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a norma contida no Decreto-Lei nº70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que os mutuários entendem devido, desde que comprovada a quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas.

2. O contrato celebrado entre as partes prevê reajustes pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) e o sistema de amortização prevê a Série em Gradiente. Entretanto, no caso, tendo em vista que o mutuário é profissional liberal sem vínculo empregatício, torna-se aplicável o parágrafo segundo da cláusula décima, que prevê que o reajuste das prestações do imóvel independe da evolução do rendimento mensal dos mutuários, ora agravados, vez que está atrelado ao aumento salarial das categorias profissionais com data-base fixada no mês de março.

3. Resta evidenciado, nos autos, que o estado de inadimplência dos agravados não decorre de inobservância do contrato, no que diz respeito aos reajustes das prestações, visto que estão inadimplentes desde julho de 1998 e somente em janeiro de 2005 é que interuseram a ação em juízo, o que demonstra que não estão dispostos a cumprir com o contrato celebrado.

4. Somente após a realização de perícia contábil é possível constatar se houve a quebra do contrato pela mutuante, como alegam os mutuários.

5. Agravo provido.

(TRF - 3ª Região - AG 231259 - Proc. 2005.03.000156858/SP - 5ª Turma - d. 13.03.2006 - DJU de 11.04.2006, pág.371 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce)

Desta forma, **não conheço do agravo retido e, sendo o recurso manifestamente improcedente, nego-lhe seguimento**, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006926-20.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.006926-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro

APELADO : PAULO THOMAZ FARIA DE SIQUEIRA

No. ORIG. : 00069262020054036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. sentença de fl. 114 que extinguiu o feito, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, III e parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.

Em suas razões de recurso, a recorrente sustenta, em síntese, a nulidade da r. sentença de primeiro grau, ao fundamento de que não foi intimada pessoalmente para promover o andamento do feito, consoante previsão legal. Aduz, ainda, que peticionou, em tempo hábil, informando a substituição de seus patronos e requerendo a concessão do prazo de cinco dias para regularizar sua representação processual, petição esta que não teria sido apreciada pelo i. magistrado *a quo*.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A apelação deve ter seu seguimento negado liminarmente.

Isto porque as razões de recurso não se coadunam com os fatos demonstrados nos autos.

Senão vejamos.

A Carta Precatória expedida para citação do requerido retornou sem cumprimento, diante do que a i. magistrada *a quo* determinou a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF para que se manifestasse em termos de prosseguimento (fl. 102).

Regularmente intimada pela imprensa oficial, a Autora deixou transcorrer *in albis* o prazo concedido (fl. 105).

Diante da inércia da parte autora em promover os atos necessários ao regular andamento do feito, o i. magistrado *a quo* determinou sua intimação pessoal, nos termos do art. 267, III, §1º, do Código de Processo Civil, o que foi levado a efeito à fl. 109.

A intimação pessoal foi realizada em 30 de abril de 2009, todavia, a Caixa Econômica Federal - CEF deixou de atender ao comando judicial.

Ressalte-se que o protocolo - intempestivo - de petição requerendo a substituição de seus patronos, bem como prazo de cinco dias para regularização da representação processual não pode ser considerada para desconstituir o *decisum* recorrido.

Assim, considerando que em suas razões, a apelante limita-se a sustentar a nulidade da sentença pela ausência de sua intimação pessoal, de rigor o não conhecimento do recurso.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da CEF, na forma acima fundamentada.

São Paulo, 15 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007166-48.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.007166-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : VALDIR DONIZETI PEREIRA e outro  
: MARCIA IZUMI FUGIMURA  
ADVOGADO : REGINA CLAUDIA GONÇALVES DE AZEVEDO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FERNANDA ALVES DE OLIVEIRA e outro  
INTERESSADO : FORMACAO COMUNICACAO VISUAL LTDA -ME  
No. ORIG. : 00071664820104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra a r. sentença de fls. 86/89, que **julgou improcedentes** os embargos à execução opostos pelos ora apelantes, fixou o valor da execução em R\$ 23.637,06, para setembro de 2009, e condenou os embargantes ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor dos embargos, devidamente atualizado.

Inconformada, apelam os embargantes às fls. 108/137, aduzindo, **preliminarmente**, carência da ação, ao fundamento que o título em que se funda a execução não possui os requisitos necessários de liquidez, exigibilidade e certeza. **No mérito**, requereu a observância das disposições do Código de Defesa do Consumidor, insurgindo-se contra a cláusula que prevê a cobrança da comissão de permanência cumulada com outros encargos e a incidência de juros acima do percentual legal, bem como sua cobrança de forma capitalizada. Por derradeiro, pugnam pela retirada de seus nomes dos cadastros de proteção ao crédito.

Com contrarrazões (fls. 282/295).

É o relatório.

DECIDO.

**Ausência de título executivo**

A preliminar de carência da ação deve ser liminarmente afastada.

Isto porque, à hipótese dos autos incide a Súmula nº. 300, do E. STJ que prevê, *in verbis*: "O instrumento de confissão de dívida, ainda que originário de contrato de abertura de crédito, constitui título executivo extrajudicial"

Confira-se, por oportuno:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO. CONFISSÃO DE DÍVIDA. VALIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. SÚMULA 300/STJ. 1. "O instrumento de confissão de dívida, ainda que originário de contrato de abertura de crédito, constitui título executivo extrajudicial" (Súmula 300/STJ). 2. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se dá provimento."*

(STJ, 4ª Turma, EDREsp 200501661322, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJE 01/02/2011);

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. TERMO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CONFIGURAÇÃO. SÚMULA 300/STJ. MATÉRIA DE DIREITO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 07/STJ. OCORRÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO.*

*AFASTAMENTO DA SÚMULA 211/STJ. RECURSO DESPROVIDO. 1. Não incide a Súmula 07 do STJ quando os fatos delineados pelas instâncias ordinárias se revelarem incontroversos, de modo a permitir, na via especial, uma nova valoração jurídica, com a correta aplicação do Direito ao caso concreto. 2. Se a matéria objeto de insurgência no*

*recurso especial foi devidamente prequestionada, ainda que implicitamente, não há falar em aplicação da Súmula 211 do STJ. 3. Esta Corte Superior consagrou o entendimento de que o termo de confissão de dívida, desde que preenchidos os requisitos do artigo 585, II, do CPC (assinatura do devedor e de duas testemunhas), é título executivo extrajudicial, sendo irrelevante ter ocorrido ou não a novação, podendo, desse modo, embasar a execução, dada a liquidez, certeza e exigibilidade do instrumento. Aplicação da Súmula 300 do STJ. 4. Agravo regimental não provido."*

(STJ, 3ª Turma, AgEDAg 200701672487, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, DJE 17.12.2010).

Rejeito, portanto, a matéria preliminar.

#### **Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor**

Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.*"

Contudo, não restou demonstrada a alegada onerosidade excessiva que justifique, de plano, a declaração de nulidade de cláusulas contratuais.

#### **Comissão de Permanência**

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

*"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."*

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: "*Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato.*"

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, a comissão de permanência está prevista na cláusula décima do contrato, nos seguintes termos: O inadimplemento das obrigações assumidas neste instrumento sujeitará o débito, apurado na forma deste contrato, à comissão de permanência calculada com base na composição dos custos financeiros de captação em Certificado de Depósito Interbancários - CDI, verificados no período do inadimplemento, e da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês acrescido de juros de 1% (um por cento) ao mês ou fração.

Assim, a cobrança de comissão de permanência com base na composição dos custos financeiros em CDI, é lícita.

A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência. Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

*"(...) Analisada a questão sob tais fundamentos, verifica-se que a comissão de permanência possui natureza tríplice: a) funciona como índice de remuneração do capital mutuado (juros remuneratórios); b) atualiza o valor da moeda (correção monetária); e c) compensa o credor pelo inadimplemento contratual e o remunera pelos encargos decorrentes da mora. Desse modo, qualquer cumulação da comissão de permanência com os encargos previstos pelo Código Civil, sejam estes moratórios ou não, representa "bis in idem", observada a natureza jurídica dos institutos em questão.*

*Em conclusão, a comissão de permanência não deve ser cumulada com os juros moratórios, pois o cálculo daquele encargo toma por base a taxa de inadimplência existente no mercado, incorporando em seus índices a prefixação das perdas e danos sofridos pelas instituições financeiras em razão do inadimplemento das obrigações assumidas por seus devedores.*

*É de se reconhecer, portanto, que a comissão de permanência, uma vez aplicada, leva ao afastamento dos encargos moratórios previstos no Código Civil, motivo pelo qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida."*

A Súmula nº. 30 do Superior Tribunal de Justiça veda a cumulação determinando: "*A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis.*" E a Súmula nº. 296 também determina: "*Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.*"

Sobre a questão, a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no agravo regimental no recurso especial nº 706.368/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJU de 08/08/05:

**"DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE.**

*É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual."*

Como analisado anteriormente, apesar de a cobrança de comissão de permanência possuir autorização legal, não pode ser cumulada com outras taxas, juros, multas ou encargos resultantes da impontualidade. Sendo assim, a comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDI), acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios), dos juros de mora e multa previstos no contrato é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência:

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".**

*I - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).*

*II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.*

*III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS.*

*Agravo regimental improvido, com imposição de multa."*

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 656884/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 07.02.2006, DJ 03.04.2006, p.353)

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EMPRESARIAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ENCARGOS NA FASE DE INADIMPLÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.**

*1. Somente nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*

*2. Na fase de inadimplemento, será admitida a incidência da comissão de permanência, a qual, segundo a Súmula 294 do STJ, não é considerada potestativa desde que "calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato", não podendo ser acumulada com taxa de rentabilidade, juros de mora, correção monetária ou qualquer outro tipo de encargo contratual.*

*3. Apelação interposta pela parte autora conhecida em parte e improvida. Apelação interposta pela parte ré a que se nega provimento."*

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200338010003644, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Navarro de Oliveira, j. 27.08.2010, e-DJF1 06.09.2010)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE.**

*1. A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil (BACEN) e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.*

*2. É admissível a comissão de permanência nos contratos bancários, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central (Súmulas 294 e 296 do STJ), sendo, todavia, incabível a sua cumulação com a taxa de rentabilidade, que possui natureza jurídica de taxa variável de juros remuneratórios.*

*3. Agravo que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200861190070705, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.05.2010, DJF3 CJ1 02.06.2010, p. 103).

Frise-se que não há ilegalidade na cobrança de comissão de permanência a partir do inadimplemento, desde que a mesma seja exclusiva, sem a cumulação de qualquer outro encargo.

#### **Juros**

No que tange à capitalização de juros, *in casu*, é permitida, pois o contrato foi celebrado em 05/09/2007 (fls. 35/40), ou seja, posteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 reeditada sob o nº 2.170-36/2001, que admite a capitalização mensal, condicionada à expressa previsão contratual.

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 05 E 07 DO STJ. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM JUROS MORATÓRIOS E MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

*Com a edição da MP nº 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001, a Eg. Segunda Seção deste Tribunal passou a admitir a capitalização mensal nos contratos firmados posteriormente à sua entrada em vigor, desde que houvesse previsão contratual.*

*(...)"*

(AgRg nº REsp 889175/RS, 4ª Turma, Min. Helio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, p. 215.)

Ressalte-se que, após a edição da Lei nº 4.595/64, as limitações fixadas pelo Decreto 22.626/33 não se aplicam aos contratos bancários.

Nesse sentido é a súmula 596 do Supremo Tribunal Federal:

*"As disposições do Decreto 22.626/1993 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional."*

No mais, em relação à limitação dos juros em 12% ao ano, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. Tal questão encontra-se cristalizada nas Súmulas nºs 596 e 648, do próprio Supremo Tribunal Federal, conforme se vê da transcrição a seguir:

*"Súmula 596. As disposições do decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."*

*"Súmula 648. A norma do § 3º do art. 192 da constituição, revogada pela Emenda Constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."*

Destaco, ainda, que o Excelso Pretório editou a **Súmula Vinculante nº 07**, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios.

Verifica-se, ainda, a inaplicabilidade do disposto no artigo 406 do Código Civil, pois só há incidência deste dispositivo legal quando não há pactuação dos juros, o que não é o caso dos autos.

#### **Exclusão dos apontamentos nos cadastros de proteção ao crédito**

Por derradeiro, a pretensão de vedação de inscrição do nome do apelante no cadastro de inadimplentes não pode ser acolhida tão-somente porque existe uma demanda judicial em que se discute a validade das cláusulas de um contrato de financiamento que o beneficiou e que não está sendo adimplido.

Conforme jurisprudência consolidada da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 527.618/RS), o devedor para não ver o seu nome inscrito nos órgãos de restrição ao crédito deve preencher, concomitantemente três requisitos : a existência de ação proposta pelo devedor, contestando a existência integral ou parcial do débito; demonstração de que a cobrança indevida se funda em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e o depósito do valor referente à parte incontroversa do débito ou a prestação de caução idônea.

No caso em exame não há a demonstração concomitante dos mencionados requisitos, pois o recorrente não efetuou depósito ou prestou caução idônea da parte incontroversa do débito, bem como funda sua irresignação em questões superadas no âmbito do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se, a propósito:

*"DIREITO BANCÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. DESCABIMENTO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. POSSIBILIDADE. MULTA CONTRATUAL A 2%. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. CARACTERIZAÇÃO DA MORA. MANUTENÇÃO DA POSSE E PROIBIÇÃO DA INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DEPÓSITO. (...)*

*5. O simples ajuizamento da ação revisional não impede, automaticamente, a retomada pelo credor do bem dado em garantia fiduciária. É necessário que o devedor comprove, ainda que superficialmente, a existência de encargo ilegal no pacto, o que descaracterizaria a sua mora (REsp 713.329 rel. Min. ARI PARGENDLER), ou deposite em juízo o valor incontroverso da dívida (REsp 564.880 rel. Min. ALDIR PASSARINHO, REsp 166.649 rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO e REsp 140.144 rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO).*

*6. Consoante a orientação firmada na eg. Segunda Seção desta Corte Superior, para o cancelamento ou a abstenção da inscrição do nome do inadimplente nos cadastros de proteção ao crédito, é indispensável que o devedor demonstre a existência de prova inequívoca do seu direito, com a presença concomitante de três elementos: a) ação proposta por ele contestando a existência integral ou parcial do débito; b) demonstração efetiva da cobrança indevida, amparada em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou deste Superior Tribunal de Justiça; c) sendo parcial a contestação, que haja o depósito da parte incontroversa ou a prestação de caução idônea, a critério do magistrado.*

*7. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, 4ª Turma, AgRg nos EDcl no REsp 1032720, Rel. Des. Fed. Conv. Honildo Amaral de Mello Castro, DJE 24.08.2010);

*"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. TEMA PACIFICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*(...)*

*II. A orientação mais recente da E. 2ª Seção (Resp n. 527.618/RS, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU de 24.11.2003) não admite que a simples discussão judicial possa obstaculizar ou remover a negativação nos bancos de dados, exceto quando efetivamente demonstrado o reflexo positivo da ação no valor devido, com amparo na jurisprudência*

*dominante desta Corte ou do C. STF, e depositada ou caucionada a parte incontroversa, se apenas parcial o desacordo.*

*III - Agravo improvido."*

(STJ, AgRg no Resp 854321/RS, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 12/09/2006, DJ 23.10.2006, p. 324);

*"PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DÍVIDA EM DISCUSSÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A 2ª Turma deste Tribunal tem entendido que, para a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, não basta o ajuizamento de demanda visando à discussão do débito, exigindo-se a demonstração da consistência do pedido formulado na petição inicial.*

*2. Nessa mesma ordem de idéias, tem entendido o Superior Tribunal de Justiça que o ajuizamento da demanda não é obstáculo para a inscrição do devedor em cadastros de inadimplentes; e que a exclusão pode ser concedida em caráter excepcional, ou seja, quando demonstrado efetivamente o reflexo positivo da ação no valor devido ou se depositada ou caucionada a parte incontroversa.*

*3. Em suas razões recursais, o agravante não faz qualquer referência concreta à "prova inequívoca de verossimilhança" das alegações formuladas na exordial, não sendo viável, destarte, qualquer aferição por este Tribunal."*

(TRF 3ª Região, AG nº 2004.03.00.012948-6, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 12/07/2005, DJU 05/08/2005, p. 395).

Por outro lado, em face da sucumbência mínima da Caixa Econômica Federal, entendo razoável manter a condenação da apelante ao pagamento dos honorários advocatícios fixados pelo Juízo *a quo*.

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, apenas para excluir da composição da comissão de permanência os valores relativos à taxa de rentabilidade, bem como sua cumulação com qualquer outro encargo de mora, na forma acima fundamentada.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007557-64.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.007557-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : FRANCISCO OLIVEIRA e outro

: MOACIR DAVI

ADVOGADO : JESSAMINE CARVALHO DE MELLO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro

DECISÃO

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

Trata-se de ação ordinária, movida por FRANCISCO OLIVEIRA e MOACIR DAVI em face da Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Pretendem os autores o reconhecimento do direito à incidência da taxa progressiva de juros em suas contas vinculadas ao FGTS. Requerem a condenação da Caixa Econômica Federal ao pagamento dos juros progressivos não observados em época própria, corrigidos monetariamente, bem como ao pagamento de custas e honorários. Postulam a concessão de antecipação de tutela e os benefícios da justiça gratuita.

Foi deferido o pedido de justiça gratuita (fls. 35 c/c fls. 66).

Citada, a Caixa Econômica Federal apresentou contestação de fls. 47-59, sustentando, em síntese: a) inépcia da inicial pela não apresentação dos extratos fundiários; b) prescrição; c) falta de interesse de agir diante da possibilidade de recebimento pela via administrativa, bem como em face da adesão ao acordo nos termos da LC 110/01, defendendo a legalidade do mesmo, seja por formulário ou por via eletrônica; d) inaplicabilidade dos índices não reconhecidos pela lei ou por súmula dos tribunais superiores, bem como dos já pagos administrativamente; e) inaplicabilidade dos juros progressivos; f) impossibilidade de cobrança da multa de 40% sobre os depósitos fundiários, bem como da multa de 10% prevista no art. 53 do Dec. 99.684/90; g) impossibilidade de aplicação de *astreintes*; h) não incidência de juros de mora; i) vedação legal a condenação em verbas honorárias, j) impossibilidade de concessão de tutela antecipada.

Sobreveio sentença de fls. 63-66 que julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com fundamento no art. 269, inc. IV, do Código de Processo Civil, considerando como termo inicial do prazo prescricional de trinta anos a publicação da Lei nº 5.705/1971 ou da Lei nº 5.958/1973 para aqueles que fizeram opção retroativa. Sem condenação em honorários.

**Apela a parte autora**, sustentando a inoccorrência de prescrição, por tratar-se de obrigação de trato sucessivo, reiterando seu direito aos juros progressivos.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

**É o breve relatório.**

Fundamento e decido.

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

### **Da prescrição.**

O prazo prescricional é trintenário (Súmula nº 210 do STJ).

Em razão do trato sucessivo da obrigação, a prescrição da pretensão quanto às prestações ou a incidência dos juros progressivos instituídos pela Lei nº 5.107/66 sobre os saldos de conta vinculada, é contada a partir de cada prestação e não sobre o fundo de direito. A questão foi assentada em Recurso Especial Repetitivo, julgado em 22/04/2009, e objeto de súmula da C. Primeira Seção do STJ, de 23/09/2009 (grifos):

*ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA. [...] 3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)*

**Súmula 398 do STJ.** A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.

Como a ação foi ajuizada em **29/07/2005**, tenho que as prestações posteriores a **29/07/1975** não são alcançadas pela prescrição, observada a prescrição trintenária.

Entretanto, em relação ao coautor FRANCISCO OLIVEIRA, verifico que todos os contratos de trabalho por ele comprovados às fls. 19-22 foram encerrados antes de 29/07/1975. Portanto, ainda que por fundamento diverso do adotado na r. sentença recorrida, tenho que **qualquer pretensão em relação às parcelas a eles referentes foram alcançadas pela prescrição.**

**Em relação ao coautor MOACIR DAVI, tenho que a r. sentença deve ser parcialmente reformada, apenas para que a extinção do feito, exclusivamente em relação a este coautor, se dê sem resolução de mérito.**

Isto porque a análise do direito à taxa progressiva de juros se dá à luz dos contratos de trabalho, a partir do qual verificar-se-á o regime jurídico em vigor quando de sua celebração e de sua rescisão. Também indispensável à análise do mérito é o termo de opção ao FGTS, com o qual analisar-se-á a data e as condições em que a opção foi formalizada, tal como eventual opção retroativa.

A CTPS do coautor serviria, ainda, para confirmar que os extratos de fls. 31-32 referem-se inequivocamente ao autor, ante a falta de qualquer indicação qualificativa nos documentos, em que pese o princípio da boa-fé processual e a ausência de impugnação pela ré permitirem ao magistrado aproveitá-los, se o caso, na formação de sua convicção. Na falta de documento essencial para o conhecimento da causa, é de ser extinta a ação sem julgamento do mérito, mas não antes de oportunizar ao autor a correção do vício, nos termos do artigo 284 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **nego provimento** ao recurso de apelação mantendo o decreto prescricional quanto ao **coautor FRANCISCO OLIVEIRA** com relação às parcelas do FGTS referentes aos contratos de trabalho anteriores a 29/07/2005 mantendo-se a extinção do processo conforme sentença e, com relação ao **coautor MOACIR DAVI, dou parcial provimento** ao recurso de apelação para afastar a prescrição com relação a prestações posteriores a 29/07/75 e determino a baixa dos autos para prosseguimento do processo, observando-se o disposto no artigo 284 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 14 de junho de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007562-37.2006.4.03.6109/SP  
2006.61.09.007562-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA  
APELADO : GETULIO PEREIRA DOS SANTOS e outros  
: JENI DA CONCEICAO MOREIRA PELLEGRINI  
: JONAS ROBERTO PRADO  
: MARIA CONCEICAO SOARES BERGAMASCO  
: JOAQUIM AUGUSTO DE SOUZA VILELA  
: LUIZ LEME FONSECA  
ADVOGADO : ALESSANDRA CHAVARETTE ZANETTI e outro

DECISÃO

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

Trata-se de ação ordinária, movida por GETULIO PEREIRA DOS SANTOS, JENI DA CONCEIÇÃO MOREIRA PELLEGRINI, JONAS ROBERTO PRADO, MARIA DA CONCEIÇÃO SOARES BERGAMASCO, JOAQUIM AUGUSTO DE SOUZA VILELA, LUIZ LEME FONSECA, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Sobreveio sentença de fls. 153/158 que julgou procedente o pedido da parte autora condenando a Caixa Econômica Federal a "creditar - quanto aos saldos devidamente comprovados nos autos - nas contas vinculadas dos autores - ou a pagar-lhes em pecúnia, quanto às contas eventualmente já movimentadas - as diferenças de remuneração referentes à capitalização progressiva dos juros incidentes sobre as contas do FGTS existentes nos períodos explicitados, da qual eram titulares os demandantes, respeitada a prescrição trintenária, nos termos da Lei n.º 5.107/66".

A Caixa Econômica Federal ainda foi condenada ao pagamento de juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, até o advento do Novo Código Civil, quando serão calculados nos termos do artigo 406 do referido diploma.

Sem condenação em honorários.

**Apela a CEF**, sustentando, em síntese: a) falta de interesse de agir, por já ter pago os juros progressivos em época adequada; b) prescrição; c) inaplicabilidade dos juros progressivos.

Com contrarrazões, subiram os autos.

**É o breve relatório.**

Fundamento e decido.

Dou por ocorrida a remessa oficial.

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

#### **Da prescrição.**

O prazo prescricional é trintenário (Súmula nº 210 do STJ).

Em razão do trato sucessivo da obrigação, a prescrição da pretensão quanto às prestações ou a incidência dos juros progressivos instituídos pela Lei nº 5.107/66 sobre os saldos de conta vinculada, é contada a partir de cada prestação e não sobre o fundo de direito. A questão foi assentada em Recurso Especial Repetitivo, julgado em 22/04/2009, e objeto de súmula da C. Primeira Seção do STJ, de 23/09/2009 (grifos):

*ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA. [...] 3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês,*

*ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)*

**Súmula 398 do STJ.** A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.

Como a ação foi ajuizada em **11/12/2006**, tenho que as prestações posteriores a **11/12/1976** não são alcançadas pela prescrição, observada a prescrição trintenária.

### **Do direito à taxa progressiva de juros.**

O Superior Tribunal de Justiça assentou posição jurisprudencial no sentido de que tanto os empregados que optaram pelo regime do FGTS na vigência da Lei 5.107/66, em sua redação original, quanto aqueles que fizeram a opção retroativa ao regime na vigência da Lei 5.958/73, desde que já empregados até 22/09/1971 e com a anuência do empregador, têm direito aos juros progressivos, a teor da Súmula 154 do STJ, *in verbis*:

**Súmula 154 do STJ.** Os optantes pelo FGTS, nos termos da lei n. 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4. da lei n. 5.107, de 1966.

Por outro lado, em relação aos empregados que ingressaram no sistema do FGTS entre 23/09/1971 e 10/12/1973, a taxa de juros a ser aplicada será de 3% (três por cento) ao ano, de acordo com a redação do art. 4º da Lei 5.107/66, alterada pela Lei 5.705/71. Tal entendimento já foi firmado pelo E. STJ, pelo regime de recursos repetitivos, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Nesse sentido (grifos):

*PROCESSUAL CIVIL. FGTS. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULA 154/STJ. LEIS 5.107/1966 E 5.958/1973. OPÇÃO RETROATIVA. MATÉRIA APRECIADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. A Súmula 154 do STJ prevê que os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4º da Lei 5.107/1966. 2. A Lei 5.958/1973 assegurou o direito à opção retroativa ao FGTS, com incidência dos juros na forma progressiva, aos empregados que poderiam tê-la realizado na vigência da redação original do art. 4º da Lei 5.107/66, mas não o fizeram. 3. A possibilidade de opção retroativa, com direito à taxa progressiva dos juros, contudo, estaria condicionada a duas exigências: a) o trabalhador deveria estar empregado em 1º de janeiro de 1967 ou, então, ter sido admitido até 22 de setembro de 1971; e b) haver concordância do empregador. 4. Conclui-se que a Lei 5.958/1973 não revogou a Lei 5.705/1971, apenas permitiu que os empregados contratados antes de 22 de setembro de 1971 (ou seja, ainda na vigência da redação original do art. 4º da Lei 5.107/1966) optassem pelo regime adotado à época de suas admissões. 5. Orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.110.547/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 6. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que, em todos os casos, a retroação dos efeitos se fez em datas posteriores ao início da vigência da Lei 5.705/1971, não se aplicando, em suas contas vinculadas, o índice de juros remuneratórios de 3% ao ano. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ. 7. Agravo Regimental não provido. (AgRg no Ag 1204842/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 22/02/2010)*

Concluindo:

- 1) quanto aos optantes entre 23/09/1971 e 10/12/1973, não existe direito ao regime dos juros progressivos;
- 2) quanto aos optantes anteriormente a 23/09/1971, têm estes direito ao regime de juros progressivos, desde que preencham os requisitos legais, considerando os vários contratos sem solução de continuidade, nos termos das alíneas a, b e c, do artigo 4º (rescisão sem justa causa);
- 3) quanto aos optantes na vigência da Lei nº 5.958/1973, que pudessem ter optado anteriormente à vigência da Lei nº 5.705/1971 (com contrato laboral em curso) mas não o fizeram, poderiam aderir com efeitos retroativos.

**Destaco que, com o advento da Lei nº 5.705/71, a rescisão do contrato de trabalho passou a ensejar o rompimento do regime de progressão dos juros. Vale dizer, opera-se a solução de continuidade, perdendo o fundista o direito ao regime de juros progressivos.**

Para melhor compreensão da questão, trago a evolução legislativa acerca do tema (grifos):

### ***Lei 5.107/66***

*Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão:  
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 de permanência na mesma empresa;  
III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano e permanência na mesma empresa;  
IV - 6% (seis por cento) do décimo-primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

§ 1º No caso de mudança de empresa, observa-se-ão os seguintes critérios:

- a) se decorrente de dispensa com justa causa, recomeçará para o empregado, à taxa inicial, a capitalização de juros progressiva, prevista neste artigo;  
b) se decorrente de dispensa sem justa causa, ou de término de contrato previsto no parágrafo único do artigo 443 da Consolidação das Leis do Trabalho, ou de cessação de atividades de empresa, ou força maior, ou ainda de culpa recíproca, a capitalização de juros prosseguirá sem qualquer solução de continuidade; (Redação dada pelo Decreto Lei nº 20, de 1966)  
c) se decorrente da rescisão voluntária por parte do empregado, a capitalização de juros retornará à taxa imediatamente anterior à que estava sendo aplicada quando da rescisão do contrato.

§ 1º Para os fins previstos na letra b do § 1º, considera-se cessação de atividades da empresa a sua extinção total, ou fechamento de quaisquer de seus estabelecimentos, filiais ou agências, ou ainda a supressão de parte de suas atividades, sempre que qualquer destas ocorrências implique a rescisão do contrato de trabalho.

#### **Lei n. 5.705/71**

Art. 1º O artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, passa a vigorar com a seguinte redação, revogados os parágrafos 1º e 2º.

"Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á à taxa de 3% (três por cento) ao ano."

**Art. 2º Para as contas vinculadas aos empregados optantes existentes a data da publicação desta lei, a capitalização dos juros dos depósitos de que trata o art. 2º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, continuará a ser feita na seguinte progressão:**

- 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 de permanência na mesma empresa;  
III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;  
IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

**Parágrafo único. No caso de mudança de empresa, a capitalização dos juros passará a ser feita sempre a taxa de 3% (três por cento) ao ano.**

Art. 3º O Banco Nacional da Habitação (BNH) poderá autorizar, independentemente do disposto no art. 10 e parágrafos da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que o empregado optante pelo regime do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) utilize a sua conta vinculada para amortização total ou parcial, de dívida contraída para aquisição de moradia própria, pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Parágrafo único. A autorização de que trata este artigo somente poderá ser concedida uma vez e no período de 1º de outubro de 1971 a 30 de setembro de 1972, cabendo ao BNH baixar as instruções necessárias a efetivação do saque na conta vinculada do empregado.

#### **Lei n. 5.958/73**

Art. 1º Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador.

§ 1º O disposto neste artigo se aplica também aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei número 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão.

§ 2º Os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderão retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

Art. 2º Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Quanto ao coautor GETULIO PEREIRA DOS SANTOS, verifico que este formalizou sua opção ao FGTS em **15/05/1967 (fls. 23)**, portanto tem direito ao regime de juros progressivos **somente nos contratos firmados sob a égide da Lei nº 5.107/1966**. Verifico que o contrato firmado entre o coautor e Manoel José da Silva Assessoria Econômica Financeira e Legal S/C Ltda foi celebrado em 01/12/1972 (fls. 22), portanto sujeito ao novo regime de juros fixos, instituído pela Lei nº 5.705/1971. Assim, em que pese o direito do coautor ao regime de juros progressivos em parte dos contratos de trabalho comprovados nos autos, **encontram-se estes alcançados pela prescrição, sendo descabida sua pretensão ao recebimento de diferenças referentes à incidência de juros progressivos.**

Quanto à coautora JENI DA CONCEIÇÃO MOREIRA PELLEGRINI, verifico que este formalizou sua opção ao FGTS em **01/02/1967 (fls. 30)**, portanto tem direito ao regime de juros progressivos **somente nos contratos firmados sob a égide da Lei nº 5.107/1966**. Verifico que o contrato firmado entre a coautora e a empresa Giroflex S/A Cadeiras e Poltronas foi celebrado em 20/11/1973 (fls. 29), portanto sujeito ao novo regime de juros fixos, instituído pela Lei nº 5.705/1971. Assim, em que pese o direito da coautora ao regime de juros progressivos em parte dos contratos de trabalho comprovados nos autos, **encontram-se estes alcançados pela prescrição, sendo descabida sua pretensão ao recebimento de diferenças referentes à incidência de juros progressivos.**

Quanto ao coautor JONAS ROBERTO PRADO, verifico que este formalizou sua opção ao FGTS em **02/02/1971 (fls. 40)**, portanto tem direito ao regime de juros progressivos **somente nos contratos firmados sob a égide da Lei nº 5.107/1966**. Verifico que o contrato firmado entre o coautor e a empresa Krupp Metalúrgica Campo Limpo S/A foi

celebrado em 20/04/1972 (fls. 39), portanto sujeito ao novo regime de juros fixos, instituído pela Lei nº 5.705/1971. Assim, em que pese o direito do coautor ao regime de juros progressivos em parte dos contratos de trabalho comprovados nos autos, **encontram-se estes alcançados pela prescrição, sendo descabida sua pretensão ao recebimento de diferenças referentes à incidência de juros progressivos.**

Quanto à coautora MARIA DA CONCEIÇÃO SOARES BERGAMASCO, verifico que este formalizou sua opção ao FGTS em **junho/1967 (fls. 45)**, portanto tem direito ao regime de juros progressivos **somente nos contratos firmados sob a égide da Lei nº 5.107/1966.** Verifico que o contrato firmado entre a coautora e a empresa Apia Distribuidora de Veículos S.<sup>a</sup> foi celebrado em 06/03/1972 (fls. 46), portanto sujeito ao novo regime de juros fixos, instituído pela Lei nº 5.705/1971. Assim, em que pese o direito da coautora ao regime de juros progressivos em parte dos contratos de trabalho comprovados nos autos, **encontram-se estes alcançados pela prescrição, sendo descabida sua pretensão ao recebimento de diferenças referentes à incidência de juros progressivos.**

Quanto ao coautor LUIZ LEME FONSECA, verifico que este formalizou sua opção ao FGTS em **03/06/1967 (fls. 63)**, portanto tem direito ao regime de juros progressivos **somente nos contratos firmados sob a égide da Lei nº 5.107/1966.** Verifico que o contrato firmado entre o coautor e a empresa OCFIBRAS Ltda foi celebrado em 09/07/1974 (fls. 61), portanto sujeito ao novo regime de juros fixos, instituído pela Lei nº 5.705/1971. Assim, em que pese o direito do coautor ao regime de juros progressivos em parte dos contratos de trabalho comprovados nos autos, **encontram-se estes alcançados pela prescrição, sendo descabida sua pretensão ao recebimento de diferenças referentes à incidência de juros progressivos.**

Quanto ao coautor JOAQUIM AUGUSTO DE SOUZA VILELA, verifico que a opção ao FGTS em **18/03/1968 (fls.53)** só ocorreu quando da assinatura do segundo contrato de trabalho comprovado nos autos, celebrado com Centrais Elétricas de São Paulo S/A, rescindido em **10/09/1971** (fls. 51), portanto as parcelas a ele referentes foram alcançadas pela prescrição trintenar.

O contrato celebrado em **13/09/1971**, com a Fábrica de Balas São João S/A, por sua vez, foi rescindido em **10/04/1973** (fls. 52), portanto também alcançado pela prescrição trintenar.

Merece atenção o fato de que, às fls. 52, a parte autora comprova contrato de trabalho posterior celebrado **com a mesma empresa** - o que, ao menos em tese, afastaria o caso da regra do art. 2º, parágrafo único, da Lei nº 5.705/1971. Isto porque tal dispositivo prevê que a taxa de juros, **no caso de mudança de empresa**, passará a ser fixa e à razão de 3% (três por cento) ao ano

Observe que, às fls. 55, a parte autora formalizou nova opção ao FGTS, em **02/05/1973**. Tal ato jurídico rege-se pelo regime jurídico em vigor quando de sua celebração, estabelecido pela Lei nº 5.705/1971, que alterou a redação do art. 4º da Lei nº 5.107/1966 e fixou os juros remuneratórios à taxa de 3% (três por cento) ao ano, sem progressão. A necessidade de observância ao regime jurídico vigente quando da opção ao FGTS é tese pacífica na jurisprudência do STJ, tanto que aplicada em decisões monocráticas daquela Corte (Ag 1228030, Rel. Min. Eliana Calmon, pub. 25/11/2009).

Concluo que, *in casu*, independentemente de haver ou não solução de continuidade do contrato de trabalho, **a ocorrência de nova opção ao FGTS em 02/05/1973 afasta o regime de juros progressivos da conta vinculada ao FGTS referente ao contrato de trabalho de fls. 52, bem como dos contratos que o sucederam, sendo de rigor a reforma da r. sentença, nesta parte.**

#### **Dos honorários advocatícios.**

Quanto ao ônus da sucumbência, a regra geral segue o princípio da causalidade, respondendo pelas verbas sucumbenciais a parte que deu causa à propositura da ação.

Por outro lado, no caso de sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com o ônus proporcionalmente à sucumbência, a teor do artigo 21, caput, do Código de Processo Civil, sendo que no caso de uma parte sucumbir minimamente, observa-se o parágrafo único do mesmo artigo 21, respondendo a outra parte pela integralidade do ônus sucumbencial, sendo ainda certo que diante da sucumbência da Fazenda Pública ou nas causas de natureza declaratória ou de valor irrisório, os honorários são fixados consoante apreciação equitativa do juízo.

Outrossim, encontra-se pacificada a questão sobre a inaplicabilidade das disposições contidas na Medida Provisória nº 2.164-41, de 24 de agosto de 2001, que acrescentou o artigo 29-C à Lei nº 8.036/90, em face do advento do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 2.736, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada na data de 08/09/2010 e publicada no DJE/DOU em 29/03/2011, que julgou procedente a ação para declarar inconstitucional a Medida Provisória, restando assim afastada do ordenamento jurídico a isenção de pagamento de honorários nas causas envolvendo o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e os titulares das contas vinculadas. No caso dos autos, **sendo sucumbente a parte autora, deve esta responder integralmente pelo ônus da sucumbência**, que fixo em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente corrigido, como honorários advocatícios, com fulcro no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil, ficando **suspensa sua exigibilidade** nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao recurso de apelação **para julgar improcedente o pedido da parte autora**, de acordo com os termos acima capitulados.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007747-48.2010.4.03.6105/SP  
2010.61.05.007747-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : RICARDO ARAUJO ASSUMPCAO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : THAIS HAE OK BRANDINI PARK e outro  
No. ORIG. : 00077474820104036105 8 Vr CAMPINAS/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 ARAÚJO ASSUMPCÃO contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a anulação da arrematação do imóvel e de todos os atos e efeitos a partir da notificação extrajudicial, seu respectivo registro e eventual venda do imóvel. O autor afirma que, em face da incorreção nos índices de atualização das prestações, viu-se impossibilitado de dar cumprimento às obrigações contratuais.

Sustenta, em síntese, a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional, a ausência de liquidez do título executivo, a inconstitucionalidade da execução extrajudicial com base na Lei nº 9.514/97 e o descumprimento das formalidades da referida lei. Alega ainda a presença dos pressupostos para concessão da tutela antecipada.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido para determinar a suspensão do registro de eventual alienação (fls. 65/66).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 73/79).

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que revogou a decisão de fls. 65/66 e julgou improcedente o pedido, condenando os autores ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita, razão pela qual restou suspensa a execução dos valores, nos termos da Lei 1.060/50.

Apela o autor. Requer que a sentença seja reformada integralmente e reitera a alegação de inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista na Lei 9.514/97.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

**Da alienação fiduciária, na forma da Lei n. 9.514/97.**

O contrato de financiamento firmado pelas partes revela que o imóvel descrito na petição inicial foi alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514/97, que dispõe sobre a alienação fiduciária de coisa imóvel.

Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário.

A Primeira Turma deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região assim vem reiteradamente decidindo:

*PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO - CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO CONTRA INDEFERIMENTO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REQUERIDA EM AÇÃO ORDINÁRIA COM O ESCOPO DE SUSTAR OS EFEITOS DO PROCEDIMENTO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/97 - INSCRIÇÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES - POSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Contrato de mútuo firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514/97. 2. Em havendo descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, a propriedade será consolidada em nome da Caixa*

*Econômica Federal (artigo 26 da Lei nº 9.514/97), não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade (precedentes do TRF-3). 3. Quanto à inscrição dos nomes dos autores nos órgãos de serviços de proteção ao crédito, há expressa previsão legal no art. 43 da Lei nº 8.078/90, no sentido de que na relação de consumo - como é aquela que envolve as partes do mútuo hipotecário - pode haver a inscrição do consumidor inadimplente. 4. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 415232, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 PÁGINA: 318)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFI. CONTRATO DE MÚTUA COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. INADIMPLENTO. EXIGIBILIDADE DO VALOR CONTROVERTIDO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. LEI 10.931/04. FALTA DE ELEMENTOS QUE COMPROVEM O DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM FAVOR DO FIDUCIÁRIO. INSCRIÇÃO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE. 1. (...) 5. O procedimento de consolidação da propriedade em nome do fiduciário, disciplinado na Lei nº 9.514/97, não se ressente de inconstitucionalidade, pois, embora extrajudicial, o devedor fiduciário, que ao realizar o contrato assume o risco de, se inadimplente, possibilitar ao credor o direito de consolidação, pode levar a questão ao conhecimento do Poder Judiciário. Precedentes jurisprudenciais. 6. A inscrição dos devedores em cadastro de inadimplentes não se afigura ilegal ou abusiva, conforme preceitua o artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor. 7. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. (TRF 3ª Região, Agravo de Instrumento 2009.03.00.037867-8, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Data do Julgamento 30/03/2010, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI data: 14/04/2010 PÁGINA: 224)*

Não se discute ainda a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional, 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. Não conseguiu o apelante demonstrar que o procedimento previsto na Lei 9.514/97 é abusivo, violando as normas previstas no CDC.

O E. STJ já teve oportunidade de se manifestar expressamente sobre a matéria, afastando qualquer conflito entre referidos diplomas legais:

*ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. - SÚMULAS 282 E 356/STF. I - Esta Corte tem exigido o prequestionamento mesmo quando eventual ofensa surgir no próprio acórdão recorrido, mister a oposição dos competentes declaratórios para que o Tribunal tenha a oportunidade de se manifestar sobre as alegações da parte. II - O fato do Código de Defesa do Consumidor proteger a parte frágil da relação contratual não significa que todos os contratos assinados por consumidor com instituição financeira ou outra qualquer de maior porte seja nulo de pleno direito. É preciso que se demonstrem as nulidades e as práticas abusivas cometidas, mormente no caso de alienação fiduciária quando as determinações estão contidas em comando legal que não foi revogado. III - Recurso não conhecido. (STJ, RESP 199901064511, 3ª Turma, Rel. Min. WALDEMAR ZVEITER, j. 03/10/2000, DJ DATA:06/11/2000 PG:00201 RSTJ VOL.:00137 PG:00357 RT VOL.:00786 PG:00243)*

Estando consolidado o registro não é possível que se impeça a apelada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro, nos termos do artigo 30 da Lei n. 9.514/97 que dispõe:

*"É assegurada ao fiduciário, seu cessionário ou sucessores, inclusive o adquirente do imóvel por força do público leilão de que tratam os §§ 1º e 2º do art. 27, a reintegração na posse do imóvel, que será concedida liminarmente, para desocupação em sessenta dias, desde que comprovada, na forma do disposto no art. 26, a consolidação da propriedade em seu nome"*

Com efeito, nos termos do artigo 252 da Lei nº 6.015/73 "o registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido", sendo o cancelamento feito apenas em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do artigo 250, inciso I do referido diploma legal. Ademais, a referida lei de registros públicos prevê, para a hipótese dos autos, o registro da existência da ação, na forma do artigo art. 67, I, 21, para conhecimento de terceiros da possibilidade de anulação do registro.

Nesse sentido:

*CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL EM NOME DO FIDUCIÁRIO. LEI Nº 9.514/87. 1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada pleiteada nos autos de ação anulatória, que indeferiu o pedido antecipação de tutela, em que se objetivava: a) determinar que a ré se abstivesse de alienar o imóvel ; b) suspensão do procedimento de execução extrajudicial; c) autorizar o depósito das parcelas vencidas e vincendas; d) declarar a nulidade dos atos jurídicos embasados na constituição em mora. 2. O imóvel descrito na petição inicial foi financiado pelo agravante no âmbito do SFI - Sistema Financeiro Imobiliário, mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/97. 3. A propriedade do imóvel descrito na matrícula nº 110.859, Livro nº 2 - Registro Geral do 3º Cartório de Registro de Imóveis da Capital, se consolidou, pelo valor de R\$ R\$99.532,95, em favor da fiduciária Caixa Econômica Federal. A consolidação da propriedade em nome do fiduciário*

é regulada pelo disposto no artigo 26, § 1º, da Lei nº 9.514/87. 4. Estando consolidado o registro não é possível que se impeça a instituição de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro. 5. Não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9.514/97. Com efeito, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel". 6. 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 fiduciante não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já concretizada a consolidação da propriedade em mãos do credor fiduciário, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. Tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, desde que haja indicações precisas, acompanhadas 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. 7. Agravo de instrumento a que se nega provimento" (TRF 3ª Região, AI n. 2008.03.00.035305-7, Relator: Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, DJF3 CJ2 02/03/2009, pg. 441).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007806-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007806-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : DIOGENES RODRIGUES CERESINI e outros  
: JOSE ANGULO  
: JOVELINO MARQUES FERREIRA  
: LUIZ ANTONIO FERRAO  
: HILARIO SONAGERE  
: LUIS ANTONIO POSTAL  
ADVOGADO : NEUSA MARIA DINI PIVOTTO CADELCA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00365457820034036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por DIOGENES RODRIGUES CERESINI e outros contra **decisão que homologou os cálculos da contabilidade do juízo e deu por cumprida a obrigação** da parte ré Caixa Econômica Federal, ora agravada, em relação à multa a que foi condenada nos embargos à execução de sentença que versava sobre creditamento de expurgos inflacionários nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Nas razões do recurso a agravante requer a reforma da decisão que pôs fim ao processo, determinando-se p retorno dos autos à contabilidade "para apuração do quantum devido".

Decido.

Conforme relatado, nota-se a existência de erro crasso na escolha do recurso ora interposto.

O fato é que a *decisão recorrida acolheu os cálculos da contabilidade do juízo e os homologou por sentença*, de modo que o recurso adequado seria o de apelação, a teor do artigo 162, § 1º, c.c. o artigo 513, ambos do Código de Processo Civil. Anoto ainda ser inviável o conhecimento de presente recurso como apelação sob o princípio da fungibilidade recursal, porquanto a existência de erro crasso na escolha do recurso impossibilita tal medida.

Neste sentido:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO - EXTINÇÃO. NATUREZA DO ATO. RECURSO ADEQUADO. CPC, ARTS. 162, PARAGRAFO 1., 513 E 794, I. FUNGIBILIDADE INADMISSIVEL NA ESPECIE. RECURSO DESACOLHIDO.

**- DA DECISÃO QUE EXTINGUE O PROCESSO DE EXECUÇÃO (CPC, ART. 794), O RECURSO PRÓPRIO É A APELAÇÃO, POR FORÇA DA SISTEMÁTICA VIGENTE, NOS TERMOS DOS ARTS. 162 - PARAGRAFO 1. E 513, CPC.**

(REsp 46.690/SP, Rel. MIN. SALVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 12/09/1994, DJ 24/10/1994, p. 28763)

EXECUÇÃO. SENTENÇA QUE JULGA EXTINTA A EXECUÇÃO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE: ERRO GROSSEIRO. PRECEDENTE.

1. NA COMPREENSÃO DO RELATOR, ACOMPANHANDO PRECEDENTE DA CORTE, "DA DECISÃO QUE EXTINGUE O PROCESSO DE EXECUÇÃO (CPC, ART. 794), O RECURSO PRÓPRIO E A APELAÇÃO, POR FORÇA DA SISTEMÁTICA VIGENTE, NOS TERMOS DOS ARTS. 162, PARAG. 1 E 513, CPC", INAPLICAVEL, PORTANTO, O PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE DIANTE DO ERRO GROSSEIRO.

2. NÃO É POSSÍVEL, SOB QUALQUER MODALIDADE, INCLUIR EM EXECUÇÃO CORREÇÃO MONETÁRIA NÃO PREVISTA POR DECISÃO ANTERIOR.

3. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

(REsp 86.452/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/09/1997, DJ 01/12/1997, p. 62736)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO. NATUREZA DO ATO. FUNGIBILIDADE INADMISSÍVEL ENTRE APELAÇÃO E AGRAVO.

**I - Independentemente do título dado à decisão do Juiz que põe termo à execução, extinguindo o processo, tem força de sentença e como tal deve ser tratada, devendo ser atacada por apelação e não por agravo, inadmissível a fungibilidade. Precedentes.**

II - Recurso não conhecido.

(REsp 353.157/RN, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 07/05/2002, DJ 03/06/2002, p. 245) PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL REFERENTE À CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALDOS FUNDIÁRIOS. DECISÃO TERMINATIVA DO PROCESSO. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO.

**1. A apelação é o recurso cabível da decisão que põe fim ao processo de execução, consoante o disposto nos arts. 162 e 513 do CPC.**

**2. Precedentes desta Corte:** REsp 805.717/SC (DJ de 05.11.2007); REsp 772.470/SC (DJ de 22.05.2006); AgRg no Ag 577.592/MT (DJ de 09.02.2005); AgRg no Ag 533.154/RS (DJ de 22.11.2004); AgRg no Ag 570.850/RJ (DJ de 27.09.2004); REsp 353.157/RN (DJ de 03.06.2002).

3. In casu, a parte exequente interpôs recurso de apelação em face de decisão proferida em sede de execução de título judicial, a qual encerrou o processo, sob o fundamento de que não havia mais diferenças monetárias a serem pagas.

Apresentado agravo de instrumento da decisão que indeferiu o processamento da apelação, o Tribunal Regional entendeu pelo cabimento desse recurso, sob o seguinte fundamento: "Apesar de aparentar tratar-se de decisão interlocutória, na realidade, a decisão ora objurgada extinguiu a execução, com a expressão: 'nada mais havendo a ser pago, dou por cumprido o julgado.' Enquadrando-se, pois, no disposto nos artigos 794, inciso I c/c artigo 795 do CPC, sendo, portanto, a apelação o recurso cabível" (fl. 110).

4. Recurso especial desprovido.

(REsp 1079372/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2008, DJe 15/12/2008)

Assim, além de incabível, o presente agravo de instrumento está em manifesto confronto com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, de modo que nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego-lhe seguimento.**

Comunique-se ao juízo "a quo".

Com o trânsito, dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de junho de 2011.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007854-11.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.007854-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER e outro  
APELADO : NEIDE DE SOUZA SANCHES  
No. ORIG. : 00078541120044036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP  
DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. sentença de fls. 76/77, do Juízo da 2ª Vara Federal de São José dos Campos/SP, que julgou extinta a ação monitória, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, incisos I e IV, e 295, VI, ambos do Código de Processo Civil, diante da inércia da parte autora em promover os atos necessários ao prosseguimento do feito.

Em suas razões de recurso (fls. 80/83), a apelante alega, primeiramente, que estão presentes os pressupostos processuais e que o feito foi, de fato, extinto com base no inciso III, do art. 267, do CPC, pelo que seria necessária sua intimação pessoal.

Sem contrarrazões.

É o relatório do essencial.

DECIDO

Assiste razão à autora.

Conquanto intimada, pela imprensa oficial (fl. 70), a parte não se manifestou quanto ao requerimento das providências necessárias ao regular prosseguimento do feito.

Assim figuraria, neste caso, a aplicação do artigo 267, inciso III, do Código de Processo Civil, que prevê, *in verbis*:

*"267. extingue-se o processo, sem resolução do mérito:*

*(...)*

*III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;"*

Ainda, nos termos do §1º, do mesmo artigo, a parte deve ser intimada pessoalmente para suprir a falta dos referidos atos, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, antes de declarada sua extinção.

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 da autora 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 impresumível, 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).

Seria o caso, portanto, de anular a r. sentença de primeiro grau e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para a regularização do feito.

Contudo, tal providência não se mostra instrumentalmente adequada, uma vez que a pretensão autoral foi colhida pela prescrição, a qual, nos termos do art. 219, §5º, do Código de Processo Civil, pode ser declarada de ofício, a qualquer tempo e grau de jurisdição.

Senão vejamos.

A presente monitória foi ajuizada em 26/11/2004, objetivando o recebimento do valor resultante do inadimplemento do Contrato de Empréstimo/Financiamento de fls. 09/14, com vencimento em 28/02/2005.

Perfilho do entendimento de que o vencimento antecipado do contrato, ao qual deu causa o devedor, em razão de seu inadimplemento, não altera o termo inicial do prazo prescricional, que deve ser contado da data do vencimento do título. Confira-se, a propósito:

*"PROCESSUAL. EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO TERMO INICIAL. VENCIMENTO ANTECIPADO. IMPROPRIEDADE. I. O vencimento antecipado do contrato não antecipa o termo inicial da prescrição da ação de execução em favor dos inadimplentes, que deram causa à rescisão. II. Agravo improvido."*

(STJ, AGRESP - 802.688, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Julg. 28.11.06);

*"Embargos à execução. vencimento antecipado. Prescrição. Precedentes da Corte. 1. No que concerne ao vencimento antecipado, os artigos 572 e 614, III, do Código de Processo Civil, não foram prequestionados. 2. O fato de ter o representante legal da executada falecido após a citação e ter havido requerimento para suspensão do feito, com ordem de nova citação, não desqualifica a citação já efetuada, sendo certo, ademais, que o vencimento antecipado da dívida não altera a prescrição do título que é contada da data do seu vencimento certo nele indicada. 3. Recurso especial não conhecido."*

(STJ, 3ª Turma, REsp 200400460346, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 11.04.2005, p. 301).

Prosseguindo, nos termos da legislação civil, a pretensão da cobrança de dívida líquida, constante de instrumento particular prescreve em cinco anos (art. 206, §5º, I, do Código Civil). Neste sentido:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. LAPSO PRESCRICIONAL. SILÊNCIO LEGISLATIVO. APLICAÇÃO DO TEMPO REGENTE À PRETENSÃO DA AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. DÉBITO FUNDADO EM INSTRUMENTO PARTICULAR DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. INCIDÊNCIA DO ART. 206, § 5º, I, DO CÓDIGO CIVIL. RECURSO IMPROVIDO. 1. Débito. Pretensão de satisfação do crédito. Lapsos prescricionais regidos conforme o tipo de tutela jurisdicional requerida pelo credor. 2. Ação monitoria. Prescrição. Prazo. Silêncio legislativo. Vinculação do crédito a relação jurídica-base. Aplicação do tempo dirigido à ação ordinária de cobrança. Precedente: REsp n. 1.038.104/SP (Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJe 18-6-2009). 3. Dívida líquida constante de instrumento particular. Lapsos prescricionais da demanda monitoria - 5 (cinco) anos, conforme o art. 206, § 5º, I, do Código Civil. 4. Recurso improvido."*

(STJ, 3ª Turma, REsp 1197473/RN, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, DJE 14.10.2010).

Assim, uma vez que a Requerida não foi citada até a presente data, sendo tal mora imputável exclusivamente à Autora, que não logrou, no devido prazo, obter o endereço correto da parte adversa, de rigor o reconhecimento da prescrição da pretensão operada em 28/02/2010.

Ante o exposto, nos termos de artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para reconhecer a nulidade da r. sentença de primeiro grau e, DE OFÍCIO, declaro prescrita a pretensão autoral e julgo extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do mesmo Diploma Legal.

P.I

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008225-86.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.008225-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro

APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB

ADVOGADO : LIDIA TOYAMA e outro

APELADO : MANOEL MILTON DE MORAIS

ADVOGADO : LAERCIO DE OLIVEIRA LIMA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal e da Companhia Metropolitana de Habitação de São Paulo - COHAB-SP, visando a revisão dos índices utilizados no reajuste das parcelas e a repetição dos valores pagos a maior.

As requeridas foram regularmente citadas e apresentaram contestação, tendo a Caixa Econômica Federal arguido a ilegitimidade passiva *ad causam*, uma vez que não é parte no contrato e a COHAB rebateu os argumentos da parte autora e requereu a improcedência dos pedidos (fls. 68/73 e fls. 80/103).

Na sentença de fls. 221/233 a d. Juíza de primeiro grau julgou antecipadamente a lide, nos termos do art. 330, I, do Código de Processo Civil dando parcial procedência ao pedido para excluir a utilização da TR como índice de reajuste

do saldo devedor, substituindo-a pela variação salarial da categoria profissional da parte autora, seguindo o mesmo procedimento do reajuste dos encargos mensais, excluir da forma de reajuste das prestações outro índice de correção monetária que não tenha sido aplicado à categoria profissional do mutuário titular, ficando excluídos os índices de reajuste praticados pelo plano Real, que não tenham sido expressamente aplicados à categoria do autor. Sucumbência é recíproca mas em grau maior da ré, condenando a Caixa Econômica Federal nas custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa.

Apelou a Companhia Metropolitana de Habitação de São Paulo-COHAB-SP arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença por ser *ultra petita* e, no mérito, após repetir as mesmas alegações da contestação, requereu a reforma da sentença (fls. 240/264).

Também apelou a Caixa Econômica Federal arguindo a ilegitimidade passiva *ad causam*, uma vez que não é parte no contrato. No mérito, afirmou que as prestações foram reajustadas conforme previsão contratual (fls. 268/294).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

*Ab initio*, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no polo passivo da presente ação, pois embora não faça parte do contrato de financiamento, há previsão de que o saldo devedor terá cobertura pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial-FCVS.

O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento sobre essa matéria neste sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA PELO SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E ENTIDADE GESTORA DO FCVS. LITISCONSORTE PASSIVA NECESSÁRIA. PRECEDENTES DO STJ.**

1. A Justiça Federal é competente para processar e julgar os feitos relativos ao SFH em que a CEF tem interesse por haver comprometimento do FCVS. Precedentes: (CC 25.945/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24.08.2000, DJ 27.11.2000; CC 40.755/PR, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23.06.2004, DJ 23.08.2004).

2. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo nas demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e entidade gestora do FCVS - Fundo de Comprometimento de Variações Salariais. Precedentes: REsp 747.905 - RS, decisão monocrática deste Relator, DJ de 30 de agosto de 2006; REsp 707.293 - CE, Relatora Ministra, Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 06 de março de 2006; REsp 271.053 - PB, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 03 de outubro de 2005).

3. Conflito de competência conhecido, para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo/SP.

(CC 200602346418, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 15/12/2008)

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - LEIS 4.380/64 E 8.100/90 - DUPLO FINANCIAMENTO - COBERTURA PELO FCVS - QUITAÇÃO DE SALDO DEVEDOR - POSSIBILIDADE - RESPEITO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS - PRECEDENTES DESTA CORTE.**

1. Nas causas relativas a contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, a Caixa Econômica Federal - CEF passou a gerir o Fundo com a extinção do Banco Nacional da Habitação - BNH.

2. A disposição contida no art. 9º da Lei. 4.380/64 não afasta a possibilidade de quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando-se os recursos do FCVS, mas apenas impõe o vencimento antecipado de um dos financiamentos.

3. Além disso, 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 do art. 3º da Lei 8.100/90, em respeito ao princípio da irretroatividade das leis.

4. A possibilidade de quitação, pelo FCVS, de saldos devedores remanescentes de financiamentos adquiridos anteriormente a 5 de dezembro de 1990 tornou-se ainda mais evidente com a edição da Lei 10.150/2000, que a declarou expressamente.

5. Precedentes desta Corte. 6. Recurso especial não provido.

(RESP 200800683038, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 22/08/2008)

**RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO EM QUE SE CONTROVERTE A RESPEITO DO CONTRATO DE SEGURO ADJECTO A MUTUO HIPOTECARIO. LITISCONSORCIO ENTRE A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL/CEF E CAIXA SEGURADORA S/A. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. LEI N. 11.672/2008. RESOLUÇÃO/STJ N. 8, DE 07.08.2008. APLICAÇÃO.**

1. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, não comprometer recursos do SFH e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.

2. Julgamento afetado à 2a. Seção com base no Procedimento da Lei n. 11.672/2008 e Resolução/STJ n. 8/2008 (Lei de Recursos Repetitivos).

3. Recursos especiais conhecidos em parte e, nessa extensão, não providos."

(Resp. nº 1.091.393/SC, 2ª Seção, Rel. Juiz Federal Convocado Do TRF 1ª Região Carlos Fernando Mathias, DJ 25/05/2009)

AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - SFH - CONTRATO COM PACTO ADJETO DE HIPOTECA, SEM PARTICIPAÇÃO DO FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS (FCVS) - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL - PRECEDENTES.

I - A jurisprudência do STJ assentou-se no entendimento de que, nos processos em que se discutem pagamentos relativos a contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação, a competência da Justiça Federal somente ocorre, quando haja potencial comprometimento do Fundo de Compensação de Variação Salarial (FCVS).

II - Compete à Justiça Estadual conhecer de ação de revisão de cálculos, em que mutuário do Sistema de Carteira Hipotecária discute cláusula contratual, com agente privado do Sistema Financeiro Nacional.

(AgRg no CC 21676/BA, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes De Barros, DJ 03/11/99)

No mais, o que se discute nos autos é se foram aplicadas as cláusulas contratuais no que tange ao reajuste das parcelas referentes ao mútuo habitacional. A parte autora alega que o contrato foi descumprido uma vez que as parcelas foram majoradas sem se levar em consideração o plano de equivalência salarial, enquanto que a Caixa Econômica Federal e a COHAB insistem que os reajustes aplicados obedeceram ao pactuado no contrato.

Evidentemente que o deslinde da controvérsia exigiria prova pericial, já que a questão discutida nesses autos não envolve unicamente matéria de direito ou que independia de elástico probatório.

No entanto, o d. Juiz *a quo* entendeu que a prova pericial era desnecessária em razão da matéria ser unicamente de direito.

Assim, o fato do N. Magistrado julgar antecipadamente a lide sem a realização de perícia caracteriza cerceamento de defesa, uma vez que a matéria tratada nos autos - reajuste das parcelas referentes 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. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta e. Corte é no sentido do exposto:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE JUROS CAPITALIZADOS E EXCESSO DE EXECUÇÃO. JULGAMENTO ANTECIPADO. CERCEAMENTO. PRELIMINARES NÃO ENFRENTADAS. NULIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

I - Existindo necessidade de dilação probatória para aferição de aspectos relevantes da causa, o julgamento antecipado da lide importa em violação do princípio do contraditório, constitucionalmente assegurado as partes e um dos pilares do devido processo legal.

II - Ao Judiciário não basta afastar as preliminares arguidas, sendo imprescindível dar as razões da rejeição. (STJ - REsp 7004/AL, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 30/09/1991)

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA DE AÇÃO ORDINÁRIA PARA REVISÃO DE CONTRATO CELEBRADO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PES - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL DA CATEGORIA PROFISSIONAL - PES/CP. IMPRESCINDIBILIDADE DE PERÍCIA CONTÁBIL. SENTENÇA ANULADA.

1. Acolho a preliminar de nulidade levantada pela apelante. O fato é que ambas as partes, na ação principal, e os autores na presente Medida Cautelar, postularam a produção de prova pericial, a qual é imprescindível à aferição do cumprimento ou não de cláusulas contratuais atinentes ao PES/CP, e cálculo dos respectivos consectários.

2. A ausência de produção de prova pericial implicou em cerceamento à defesa da parte Ré (à medida em que lhe foi subtraída a possibilidade de demonstrar os fatos por si alegados). Ou seja, não lhe foi dada oportunidade da reação possível visando à sua defesa - o que significa violação ao princípio do devido processo legal. O prejuízo exsurge com clareza dos autos, vez que deles ausentes elementos aptos a demonstrar se foi ou não observado o PES/CP. Precedentes.

3. Preliminar acolhida, sentença anulada.

(TRF - 3ª Região - AC 260838 - Proc. 95.03.052252-8/SP - Turma Suplementar da 1ª Seção - d. 17/09/2008 - DJF3 de 1º/10/2008 - Rel. Juíza Lisa Taubemblatt)

CIVIL E PROCESSO CIVIL. PRELIMINARES. SFH. FINANCIAMENTO HABITACIONAL. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL DA CATEGORIA PROFISSIONAL - PES/CP. PARIDADE PRESTAÇÃO INICIAL/SALÁRIO. ÔNUS DA PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO PELA CEF NÃO COMPROVADO.

- O reconhecimento da procedência do pedido, ainda que com fundamentos genéricos e diversos das alegações das partes, não configura sentença "extra petita".

- Não merece prosperar a preliminar de falta de interesse de agir, tendo em vista que a CEF apresentou defesa, na qual resistiu à pretensão deduzida pelos autores.

- A alegação de litisconsórcio passivo necessário da União Federal e o indeferimento da prova pericial requerida pela CEF já foram apreciados por esta E. Corte, no julgamento do agravo de instrumento interposto pela CEF, tendo sido negado provimento ao recurso.

- Os autores alegaram que foram aplicados, nas prestações, reajustes superiores aos concedidos aos salários da categoria profissional prevista no contrato e que foi desrespeitada a paridade prestação inicial/salário.
- A instituição financeira mutuante afirmou que sempre cumpriu o contrato de mútuo, enquadrado no PES/CP - Equivalência Plena, segundo o qual os reajustes das prestações obedecem aos percentuais e à periodicidade dos aumentos salariais da categoria profissional do mutuário, tendo sido considerados, na contratação, os rendimentos individuais do mutuário e do seu cônjuge.
- Nos termos do artigo 333 do Código de Processo Civil, incumbe ao autor o ônus da prova, quanto ao fato constitutivo do seu direito.
- A prova técnica pericial é imprescindível à comprovação do cumprimento ou não das cláusulas contratuais que estabelecem o PES/CP, como critério de reajuste das prestações.
- Os autores não lograram comprovar as suas alegações, pois limitaram-se a juntar cópias do contrato de financiamento imobiliário, de prestações vencidas um ano antes da propositura da ação e da publicação do edital de leilão público do imóvel hipotecado em favor da CEF. Não anexaram planilha do sindicato com os aumentos da categoria profissional nem comprovantes de rendimentos.
- Além disso, não requereram prova pericial nem na petição inicial nem após terem sido, regularmente, intimados a especificar provas, deixando transcorrer "in albis" o prazo legal para tanto.
- É incabível a delegação da prova do fato constitutivo do direito dos autores, para a fase de execução.
- Precedentes.

- Apelação provida. Sentença reformada para julgar improcedente o pedido.

(TRF - 3ª Região - AC 276211 - Proc. 95.03.0769582/SP - Turma Suplementar da 1ª Seção - d. 18.06.2008 - DJF3 de 25.07.2008 - Rel. Juíza Noemi Martins)

**PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - PES/CP - SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SÉRIE EM GRADIENTE - ANTECIPAÇÃO PARCIAL DA TUTELA - SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO 70/66 - CONDICIONADO AO DEPÓSITO DE 30% DO VALOR DA DÍVIDA - AGRAVO PROVIDO.**

1. O E. Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a norma contida no Decreto-Lei nº70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que os mutuários entendem devido, desde que comprovada a quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas.
  2. O contrato celebrado entre as partes prevê reajustes pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) e o sistema de amortização prevê a Série em Gradiente. Entretanto, no caso, tendo em vista que o mutuário é profissional liberal sem vínculo empregatício, torna-se aplicável o parágrafo segundo da cláusula décima, que prevê que o reajuste das prestações do imóvel independe da evolução do rendimento mensal dos mutuários, ora agravados, vez que está atrelado ao aumento salarial das categorias profissionais com data-base fixada no mês de março.
  3. Resta evidenciado, nos autos, que o estado de inadimplência dos agravados não decorre de inobservância do contrato, no que diz respeito aos reajustes das prestações, visto que estão inadimplentes desde julho de 1998 e somente em janeiro de 2005 é que interpuseram a ação em juízo, o que demonstra que não estão dispostos a cumprir com o contrato celebrado.
  4. Somente após a realização de perícia contábil é possível constatar se houve a quebra do contrato pela mutuante, como alegam os mutuários.
  5. Agravo provido.
- (TRF - 3ª Região - AG 231259 - Proc. 2005.03.000156858/SP - 5ª Turma - d. 13.03.2006 - DJU de 11.04.2006, pág.371 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce)

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação da Caixa Econômica Federal e acolho a preliminar de nulidade da sentença arguida pela Companhia Metropolitana de Habitação de São Paulo - COHAB-SP, porém o faço para determinar a realização da perícia contábil, restando prejudicado o mérito do seu apelo**, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

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

São Paulo, 14 de junho de 2011.

Johanson de Salvo  
Desembargador Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008417-65.2005.4.03.6104/SP  
2005.61.04.008417-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : AMAURY ALONSO CARNEIRO e outros

ADVOGADO : CARLOS CIBELLIRIOS

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES  
DECISÃO

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

Trata-se de ação ordinária, movida por AMAURY ALONSO CARNEIRO, PÉRSIO LOUREIRO PEREIRA, JOSÉ CARLOS CORREA DA CUNHA, JOÃO CARLOS LEITE AUGUSTO e ANTONIO DE PADUA TAGÉ MORAES em face da Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. Pretendem os autores o reconhecimento do direito à incidência da taxa progressiva de juros em suas contas vinculadas ao FGTS, sob o argumento de que a Constituição Federal confere igualdade de tratamento entre os trabalhadores com vínculo de emprego e os trabalhadores avulsos. Requerem a condenação da Caixa Econômica Federal ao pagamento dos juros progressivos não observados em época própria, corrigidos monetariamente, bem como ao pagamento de custas e honorários. Postulam a concessão de antecipação de tutela e os benefícios da justiça gratuita. Atendendo à determinação de fls. 341, os autores emendaram a inicial, alterando os valores atribuídos à causa (fls. 344-345).

Decisão de fls. 349 indeferiu o pedido de antecipação de tutela e deferiu o benefício da justiça gratuita.

Citada, a Caixa Econômica Federal apresentou contestação de fls. 357-363, sustentando, em síntese: a) inépcia da inicial pela não apresentação dos extratos fundiários; b) prescrição; c) falta de interesse de agir diante da possibilidade de recebimento pela via administrativa, bem como em face da adesão ao acordo nos termos da LC 110/01, defendendo a legalidade do mesmo, seja por formulário ou por via eletrônica; d) inaplicabilidade dos índices não reconhecidos pela lei, bem como dos já pagos administrativamente; e) inaplicabilidade dos juros progressivos; f) impossibilidade de cobrança da multa de 40% sobre os depósitos fundiários, bem como da multa de 10% prevista no art. 53 do Dec. 99.684/90; g) impossibilidade de aplicação de *astreintes*; h) não incidência de juros de mora; i) vedação legal a condenação em verbas honorárias, j) impossibilidade de concessão de tutela antecipada.

Sobreveio sentença de fls. 105-108 que julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com fundamento no art. 269, inc. IV, do Código de Processo Civil, considerando como termo inicial do prazo prescricional de trinta anos, a publicação da Lei nº 5.705/1971. Condenou os autores ao pagamento de custas, suspensa sua exigibilidade em decorrência do benefício da justiça gratuita. Sem condenação em honorários.

**Apela a parte autora**, sustentando a inoccorrência de prescrição, por tratar-se de obrigação de trato sucessivo, reiterando seu direito aos juros progressivos.

Com contrarrazões, subiram os autos.

**É o breve relatório.**

Fundamento e decido.

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

#### **Da prescrição.**

O prazo prescricional é trintenário (Súmula nº 210 do STJ).

Em razão do trato sucessivo da obrigação, a prescrição da pretensão quanto às prestações ou a incidência dos juros progressivos instituídos pela Lei nº 5.107/66 sobre os saldos de conta vinculada, é contada a partir de cada prestação e não sobre o fundo de direito. A questão foi assentada em Recurso Especial Repetitivo, julgado em 22/04/2009, e objeto de súmula da C. Primeira Seção do STJ, de 23/09/2009 (grifos):

*ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA. [...] 3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)*

**Súmula 398 do STJ.** A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.

Como a ação foi ajuizada em **25/08/2005**, tenho que as prestações posteriores a **25/08/1975** não são alcançadas pela prescrição, observada a prescrição trintenária.

**Afastada a prescrição nos moldes supra mencionados, interpretação extensiva do parágrafo 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil permite que se conheça diretamente do pedido, sem configuração da supressão de grau de jurisdição, pois a questão posta nos autos, por ser de direito, já se acha em condições de ser julgada. Deixo de conhecer os questionamentos alheios à discussão dos autos e genericamente suscitados pela ré em sua contestação, passando à análise dos remanescentes incluídos no objeto da causa e aplicáveis ao caso.**

**Da apresentação dos extratos e da inversão do ônus da prova.**

A jurisprudência deste Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, para ajuizar ação de atualização monetária de contas vinculadas do FGTS, a parte autora está dispensada da apresentação dos extratos fundiários, que podem ser supridos por outros meios probatórios.

**Súmula 15 do TRF - 3ª Região.** *Os extratos bancários não constituem documentos indispensáveis à propositura de ação em que se pleiteia a atualização monetária dos depósitos de contas do FGTS.*

Cumprido ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça julgou, em 28/10/2009, Recurso Especial Repetitivo, no rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil, reafirmando sua jurisprudência no sentido de que a Caixa Econômica Federal, na condição de gestora do FGTS, é a responsável pela apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS (grifos):

*TRIBUTÁRIO - FGTS - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO - EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS - RESPONSABILIDADE DA CEF - PRECEDENTES. 1. O entendimento reiterado deste Tribunal é no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal - enquanto gestora do FGTS -, pois tem ela total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do pleiteado pelos fundistas. 2. Idêntico entendimento tem orientado esta Corte nos casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS. A responsabilidade é exclusiva da CEF, ainda que, para adquirir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. Recurso especial conhecido em parte e improvido. (REsp 1108034/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 25/11/2009)*

Assim sendo, cabe à Caixa Econômica Federal o ônus da prova da correta aplicação dos juros exigíveis, através da apresentação dos extratos, que poderá ser realizada quando da execução da sentença, no caso de provimento da demanda.

*PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - FGTS - OPÇÃO REALIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66 - APLICAÇÃO DE JUROS PROGRESSIVOS - COMPROVAÇÃO MEDIANTE APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - ÔNUS DA CEF. 1. Cabe à CEF provar se houve ou não a aplicação da taxa progressiva de juros na atualização dos saldos das contas vinculadas do FGTS, mediante apresentação dos extratos respectivos. 2. Recurso especial provido. (REsp 989.825/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 14/03/2008)*

Outrossim, tratando-se de matéria eminentemente de direito, desnecessária a dilação probatória por meio de perícia para o desate da lide, mesmo porque o *quantum* do direito postulado poderá ser objeto de liquidação da sentença.

**Do direito do trabalhador avulso à taxa progressiva de juros.**

O Superior Tribunal de Justiça assentou posição jurisprudencial no sentido de que os trabalhadores avulsos não possuem direito ao crédito de juros calculados na forma progressiva, em sua conta do FGTS.

Nesse sentido:

*FGTS. JUROS. TAXA PROGRESSIVA. TRABALHADOR AVULSO. NÃO APLICAÇÃO. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. (REsp 1176691/ES, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/06/2010, DJe 29/06/2010)*

Por oportuno, colaciono aos autos excerto do voto do e. Ministro Relator Teori Albino Zavascki, no Recurso Especial supra mencionado (grifos):

*"[...] Assim, entre outras, é condição básica para a obtenção desse direito a "permanência na mesma empresa" por certo lapso temporal. Ora, não se pode confundir permanência na mesma empresa com permanência na mesma atividade profissional, como busca fazer crer o recurso. Por isso, o trabalhador avulso não pode atender à referida condição legal já que, por definição, é "quem presta, a diversas empresas, serviços de natureza urbana ou rural definidos no regulamento (Lei 8.212/91, art. 12, VI), prestação que se dá "sem vínculo empregatício" e "com intermediação obrigatória do sindicato da categoria ou do órgão gestor de mão-de-obra" (Decreto 3.048/99, art. 9º,*

**VI). Não atendendo, o trabalhador avulso, à condição exigida, não tem direito ao crédito de juros, na sua conta de FGTS, calculado na forma progressiva reclamada."**

Não se confundem nem a entidade sindical nem o órgão gestor de mão-de-obra, intermediários obrigatórios ex lege, com a empresa de que trata a lei. Assim, consoante orientação jurisprudencial superior, uma vez não preenchido o requisito legal de permanência na mesma empresa, não há que se falar em progressividade dos juros incidentes sobre os saldos das contas vinculadas do FGTS do trabalhador avulso.

Em relação ao coautor AMAURY ALONSO CARNEIRO, verifico que este comprova ter formalizado a opção ao FGTS em **08/08/1969** (fls. 14), mesma data em que celebrou contrato, **na condição de trabalhador avulso**, com o Sindicato dos Conferentes de Carga e Descarga do Porto de Santos (fls. 13). **Não tem, portanto, direito à incidência de taxa progressiva de juros nesta conta vinculada ao FGTS.**

Em relação ao coautor JOSÉ CARLOS CORRÊA DA CUNHA, verifico que este comprova ter formalizado a opção ao FGTS em **08/08/1969** (fls.117), mesma data em que celebrou contrato, **na condição de trabalhador avulso**, com o Sindicato dos Conferentes de Carga e Descarga do Porto de Santos (fls. 117). **Não tem, portanto, direito à incidência de taxa progressiva de juros nesta conta vinculada ao FGTS.** Por oportuno, ressalto que a opção ao FGTS de fls. 117, tal como formalizada, não alcança o contrato de trabalho celebrando entre este coautor e a empresa Toledo Arruda - Comissária e Exportadora S.A.

Demonstram-se, assim, improcedentes os pedidos destes coautores, sendo de rigor a extinção do feito em relação a estes, com fundamento no art. 269, inc. I, do Código de Processo Civil.

Prossigo na análise de mérito em relação aos coautores remanescentes.

#### **Do direito do trabalhador com vínculo empregatício à taxa progressiva de juros.**

O Superior Tribunal de Justiça assentou posição jurisprudencial no sentido de que tanto os empregados que optaram pelo regime do FGTS na vigência da Lei 5.107/66, em sua redação original, quanto aqueles que fizeram a opção retroativa ao regime na vigência da Lei 5.958/73, desde que já empregados até 22/09/1971 e com a anuência do empregador, têm direito aos juros progressivos, a teor da Súmula 154 do STJ, *in verbis*:

**Súmula 154 do STJ.** *Os optantes pelo FGTS, nos termos da lei n. 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4. da lei n. 5.107, de 1966.*

Por outro lado, em relação aos empregados que ingressaram no sistema do FGTS entre 23/09/1971 e 10/12/1973, a taxa de juros a ser aplicada será de 3% (três por cento) ao ano, de acordo com a redação do art. 4º da Lei 5.107/66, alterada pela Lei 5.705/71. Tal entendimento já foi firmado pelo E. STJ, pelo regime de recursos repetitivos, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Nesse sentido (grifos):

**PROCESSUAL CIVIL. FGTS. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULA 154/STJ. LEIS 5.107/1966 E 5.958/1973. OPÇÃO RETROATIVA. MATÉRIA APRECIADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. A Súmula 154 do STJ prevê que os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4º da Lei 5.107/1966. 2. A Lei 5.958/1973 assegurou o direito à opção retroativa ao FGTS, com incidência dos juros na forma progressiva, aos empregados que poderiam tê-la realizado na vigência da redação original do art. 4º da Lei 5.107/66, mas não o fizeram. 3. A possibilidade de opção retroativa, com direito à taxa progressiva dos juros, contudo, estaria condicionada a duas exigências: a) o trabalhador deveria estar empregado em 1º de janeiro de 1967 ou, então, ter sido admitido até 22 de setembro de 1971; e b) haver concordância do empregador. 4. Conclui-se que a Lei 5.958/1973 não revogou a Lei 5.705/1971, apenas permitiu que os empregados contratados antes de 22 de setembro de 1971 (ou seja, ainda na vigência da redação original do art. 4º da Lei 5.107/1966) optassem pelo regime adotado à época de suas admissões. 5. Orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.110.547/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 6. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que, em todos os casos, a retroação dos efeitos se fez em datas posteriores ao início da vigência da Lei 5.705/1971, não se aplicando, em suas contas vinculadas, o índice de juros remuneratórios de 3% ao ano. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ. 7. Agravo Regimental não provido. (AgRg no Ag 1204842/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 22/02/2010)**

Concluindo:

- 1) quanto aos optantes entre 23/09/1971 e 10/12/1973, não existe direito ao regime dos juros progressivos;
- 2) quanto aos optantes anteriormente a 23/09/1971, têm estes direito ao regime de juros progressivos, desde que preencham os requisitos legais, considerando os vários contratos sem solução de continuidade, nos termos das alíneas a, b e c, do artigo 4º (rescisão sem justa causa);
- 3) quanto aos optantes na vigência da Lei nº 5.958/1973, que pudessem ter optado anteriormente à vigência da Lei nº 5.705/1971 (com contrato laboral em curso) mas não o fizeram, poderiam aderir com efeitos retroativos.

**Destaco que, com o advento da Lei nº 5.705/71, a rescisão do contrato de trabalho passou a ensejar o rompimento do regime de progressão dos juros. Vale dizer, opera-se a solução de continuidade, perdendo o fundista o direito ao regime de juros progressivos.**

Para melhor compreensão da questão, trago a evolução legislativa acerca do tema (grifos):

#### **Lei 5.107/66**

Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão:

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 de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano e permanência na mesma empresa;

IV - 6% (seis por cento) do décimo-primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

§ 1º No caso de mudança de empresa, observa-se-ão os seguintes critérios:

a) se decorrente de dispensa com justa causa, recomeçará para o empregado, à taxa inicial, a capitalização de juros progressiva, prevista neste artigo;

b) se decorrente de dispensa sem justa causa, ou de término de contrato previsto no parágrafo único do artigo 443 da Consolidação das Leis do Trabalho, ou de cessação de atividades de empresa, ou força maior, ou ainda de culpa recíproca, a capitalização de juros prosseguirá sem qualquer solução de continuidade; (Redação dada pelo Decreto Lei nº 20, de 1966)

c) se decorrente da rescisão voluntária por parte do empregado, a capitalização de juros retornará à taxa imediatamente anterior à que estava sendo aplicada quando da rescisão do contrato.

§ 1º Para os fins previstos na letra b do § 1º, considera-se cessação de atividades da empresa a sua extinção total, ou fechamento de quaisquer de seus estabelecimentos, filiais ou agências, ou ainda a supressão de parte de suas atividades, sempre que qualquer destas ocorrências implique a rescisão do contrato de trabalho.

#### **Lei n. 5.705/71**

Art. 1º O artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, passa a vigorar com a seguinte redação, revogados os parágrafos 1º e 2º.

"Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á à taxa de 3% (três por cento) ao ano."

**Art. 2º Para as contas vinculadas aos empregados optantes existentes a data da publicação desta lei, a capitalização dos juros dos depósitos de que trata o art. 2º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, continuará a ser feita na seguinte progressão:**

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 de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

**Parágrafo único. No caso de mudança de empresa, a capitalização dos juros passará a ser feita sempre a taxa de 3% (três por cento) ao ano.**

Art. 3º O Banco Nacional da Habitação (BNH) poderá autorizar, independentemente do disposto no art. 10 e parágrafos da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que o empregado optante pelo regime do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) utilize a sua conta vinculada para amortização total ou parcial, de dívida contraída para aquisição de moradia própria, pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Parágrafo único. A autorização de que trata este artigo somente poderá ser concedida uma vez e no período de 1º de outubro de 1971 a 30 de setembro de 1972, cabendo ao BNH baixar as instruções necessárias a efetivação do saque na conta vinculada do empregado.

#### **Lei n. 5.958/73**

Art. 1º Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador.

§ 1º O disposto neste artigo se aplica também aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei número 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão.

§ 2º Os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderão retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

Art. 2º Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Quanto ao coautor PÉRSIO LOUREIRO PEREIRA, verifico que este formalizou sua primeira opção ao FGTS em **01/10/1969** (fls. 65), mesma data em que celebrou contrato de trabalho com a empresa Prado Simões e Cia. Ltda. (fls. 64). Entretanto, tal contrato de trabalho foi rescindido em 13/09/1973 e quanto às pretensões relacionadas a parcelas do FGTS a ele referentes foram fulminadas pela prescrição trintenária. O coautor comprova **nova opção ao FGTS**, desta vez em **17/09/1973** (fls. 65), portanto sob a égide da Lei nº 5.705/1971, que alterou a redação do art. 4º da Lei nº 5.107/1966 e fixou a remuneração das contas vinculadas ao FGTS à taxa de 3% (três por cento) ao ano, sem progressão, à qual se sujeitaram os novos contratos de trabalho. Ainda que assim não fosse, a nova opção foi formalizada quando da celebração de contrato, **na condição de trabalhador avulso**, com o Sindicato dos Conferentes de Carga e Descarga do Porto de Santos (fls. 64). **Não tem, portanto, direito à incidência de taxa progressiva de juros nesta conta vinculada ao FGTS.**

Quanto ao coautor JOÃO CARLOS LEITE AUGUSTO, verifico que este comprova a formalização de opção ao FGTS em 28/02/1967 (fls. 198), referente a contrato de trabalho celebrado com a empresa Alba S.A. - Indústrias Químicas. Embora não traga ao autos cópia do contrato de trabalho celebrado com esta última, o coautor comprova, com cópia da página 35 de sua CTPS (fls. 198), que os saldos desta conta vinculada foram transferidos a pedido do Sindicato dos

Conferentes de Carga e Descarga do Porto de Santos em 30/04/1971, operação que demonstra o fim do vínculo empregatício com a empresa "Alba S.A." em data anterior a 30/04/1971 e, pelo que dos autos consta, tenho que as pretensões relacionadas a parcelas do FGTS referentes a este contrato de trabalho foram fulminadas pela prescrição trintenar. Quanto ao contrato de trabalho celebrado entre o coautor e o Sindicato dos Conferentes de Carga e Descarga do Porto de Santos (fls. 197), verifico que o coautor atuou como **trabalhador avulso** e, pelos motivos já mencionados, **não tem direito à incidência da taxa progressiva de juros nesta conta vinculada**. Por oportuno, ressalvo que o contrato de trabalho seguinte e comprovado nos autos, foi celebrado em 10/11/2003, tendo seus juros remuneratórios determinados pelo *caput* do art. 13 da Lei nº 8.036/1990, que os fixou em 3% (três por cento) ao ano, sem progressão. Em relação ao coautor ANTONIO DE PADUA TAGÉ MORAES, verifico que este formalizou a opção ao FGTS em **10/02/1971** (fls 268), com a anuência expressa de seu empregador e na vigência do contrato de trabalho celebrado com a empresa Petróleo Brasileiro S.A. Petrobrás (fls. 267). No entanto, tal contrato de trabalho foi rescindido em **16/04/1975** e as pretensões relacionadas a parcelas do FGTS referentes a este contrato de trabalho foram fulminadas pela prescrição trintenar. Quanto ao contrato de trabalho celebrado entre o coautor e o Sindicato dos Conferentes de Carga e Descarga do Porto de Santos (fls. 267), verifico que o coautor atuou como **trabalhador avulso** e, pelos motivos já mencionados, **não tem direito à incidência da taxa progressiva de juros nesta conta vinculada**. Por oportuno, ressalvo que o contrato de trabalho seguinte e comprovado nos autos, foi celebrado em 01/06/2001, tendo seus juros remuneratórios determinados pelo *caput* do art. 13 da Lei nº 8.036/1990, que os fixou em 3% (três por cento) ao ano, sem progressão. Demonstra-se serem também improcedentes os pedidos destes coautores, sendo de rigor a extinção do processo em sua integralidade, com fundamento no art. 269, inc. I, do Código de Processo Civil.

#### **Das custas e honorários advocatícios.**

Mantenho a r. sentença, nesta parte, nos termos em que proferida, uma vez que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita e ausente recurso da ré.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao recurso de apelação para afastar a prescrição quanto às prestações posteriores a 25/08/75 e, com fundamento no art. 515, §3º, c.c. art. 269, inc. I, ambos do mesmo diploma legal, **julgo improcedente** os pedidos dos autores, nos termos acima capitulados.

À **Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - UFOR**, face ao pedido de fls. 390 e documentação acostada aos autos, proceda-se à anotação de tramitação prioritária, nos termos do art. 71 da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 14 de junho de 2011.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009075-58.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009075-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : HELENA YUMY HASHIZUME e outro  
AGRAVADO : ARLINDO ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : INGUARACIRA LINS DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00092891920104036100 2 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Reporta-se o presente **agravo de instrumento** à ação de reintegração de posse ajuizada pela Caixa Econômica Federal em face de arrendatário de imóvel objeto de contrato de arrendamento residencial nos termos da Lei nº 10.188/2001. Sustentava a autora que, apesar de notificada extrajudicialmente, a parte ré não promoveu o pagamento dos encargos condominiais em atraso e tampouco promoveu a desocupação do imóvel, restando configurado o esbulho possessório (fls. 15/20).

Houve designação de audiência de justificação prévia que não foi realizada em razão da ausência das partes, sendo então *deferida a liminar de reintegração de posse* (fls. 68/69).

Na sequência a parte ré ofertou contestação e requereu a revogação da liminar aduzindo que as dívidas constantes da notificação extrajudicial estavam pagas, colacionando documentos.

Sobreveio a **interlocutória recorrida** (fls. 111/111vº do recurso, fls. 100/100vº da ação originária) que **suspendeu decisão anterior** que havia deferido liminar em favor da autora ora agravante, ordenando o recolhimento do mandado de reintegração na posse.

Considerou o d. juiz federal ser prudente a suspensão da decisão liminar até a análise de manifestação da autora sobre os documentos apresentados pela ré, os quais "parecem corresponder às parcelas cujo inadimplemento deu causa à esta ação de reintegração de posse".

**Nas razões do agravo de instrumento** a Caixa Econômica Federal afirma, em resumo, que os recibos apresentados pela agravada não correspondem ao período da dívida que embasou o pedido de liminar de reintegração de posse.

Deste modo, persistindo a inadimplência, inexistente fundamento para que o arrendatário permaneça no imóvel, sendo imperioso o restabelecimento da decisão liminar.

Há pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (fl. 02).

Decido.

Anoto inicialmente que não há espaço em sede de agravo de instrumento para valoração das alegações aqui deduzidas ante a necessidade de dilação probatória.

Ademais, como já relatado, a controvérsia acerca da efetiva quitação - ou não - dos encargos que ensejaram o pedido de ação de reintegração de posse sequer foi dirimida em primeiro grau porquanto o d. juiz ordenou a intimação da autora para que se manifestasse sobre os documentos colacionados, não havendo notícia de seu desfecho.

Não há como olvidar, portanto, que a análise de tal questão diretamente nesta sede implicaria em indevida supressão de instância.

Pelo exposto **indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.**

Comunique-se à vara de origem.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009478-65.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.009478-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro

APELANTE : SAM STUDIO S/C LTDA e outro

APELANTE : LEON MINASIEAN

ADVOGADO : RENATO BRAZ OLIVEIRA DE SEIXAS e outro

APELADO : OS MESMOS

PARTE RE' : JORGE LUIZ DELIBERADOR MINASSIAN falecido

No. ORIG. : 00094786520084036100 23 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Tratam-se de apelações interpostas em face da r. sentença de fls. 134/136, na qual o MM. Juízo da 23ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP, em sede de monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal, objetivando a expedição de mandado de pagamento do valor indicado na inicial da quantia de R\$ 23.892,25, resultante do inadimplemento do Contrato de Empréstimo/Financiamento à Pessoa Jurídica denominado Giro Caixa Pós-Fixado/PRICE - Rec.

SEBRAE/CAIXA, conforme fls. 10/16, julgou parcialmente procedentes os embargos monitórios para afastar a capitalização mensal dos juros. Fixada a sucumbência recíproca, condenou cada parte a arcar com a verba honorária e de seus respectivos patronos e com metade das custas, devendo a CEF reembolsar os embargantes a parcela adiantada dos honorários periciais.

Às fls. 145/149, apela a CEF, requerendo a reforma r. sentença, sob o fundamento de que a comissão de permanência deve ser aplicada cumulada com a taxa de rentabilidade de acordo com as disposições contratadas pelas partes, uma vez que não houve qualquer abusividade ou ilegalidade no instrumento, com a conseqüente condenação da ré no ônus sucumbenciais. Aduz, ainda, a legalidade da cobrança dos juros de forma capitalizada.

Apelam os réus de fls. 165/176, sustentando, preliminarmente, a inadequação da via eleita para a cobrança do débito e carência da ação por falta de documento hábil para propositura da ação monitória, bem como a inadmissibilidade da prova produzida unilateralmente pela CEF. Requer a reforma da r. sentença para que sejam reconhecidas as irregularidades e abusos em face do Código de Defesa do Consumidor, em especial no que se refere aos encargos

incidentes sobre o débito, tais como a capitalização dos juros e a cobrança de comissão de permanência. Por fim, requer o provimento do recurso para declarar a inexigibilidade da dívida.

Com contrarrazões dos réus de fls. 153/164.

Com contrarrazões a CEF de fls. 185/209.

É o relato do essencial.

DECIDO.

#### **Ausência de causa de pedir**

Não merece prosperar a alegação de que a origem do débito inicial apurado pela Caixa Econômica Federal, consoante documentos de fls. 10/16 e 17/29, não restou demonstrada.

Isto porque, conquanto produzido unilateralmente, presume-se verdadeiro o documento não impugnado, não bastando alegações genéricas para comprometer tal presunção.

Ressalte-se, por oportuno, que o argumento de o acesso aos extratos da movimentação da conta corrente fora obstaculizado pela CEF não restou igualmente, demonstrado.

#### **Ausência de documentos necessários ao ajuizamento da monitória**

A preliminar de inépcia da inicial deve ser afastada, pois a prova escrita fornecida pela Caixa Econômica Federal comprova indubitavelmente a obrigação assumida pelos devedores (conforme contratos assinados fls. 10/16, acompanhados dos demonstrativos de débito fls. 17/29). Assim, a documentação apresentada pela autora fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitória, nos termos da Súmula nº 247 do Superior Tribunal de Justiça:

*"O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória".*

Rejeito, portanto, a matéria preliminar.

#### **Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor**

Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: *"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."*

Contudo, a contração do referido negócio com fim de, direta ou indiretamente, dinamizar ou reforçar seu próprio negócio lucrativo, não se enquadra na definição observada no artigo 2º, da Lei nº 8.078/90.

Assim, não cabe estender as aplicações protetivas da legislação consumerista à pessoa jurídica que não pode ser considerada destinatária final do produto contratado.

Neste sentido:

**COMPETÊNCIA. RELAÇÃO DE CONSUMO. UTILIZAÇÃO DE EQUIPAMENTO E DE SERVIÇOS DE CRÉDITO PRESTADO POR EMPRESA ADMINISTRADORA DE CARTÃO DE CRÉDITO. DESTINAÇÃO FINAL INEXISTENTE.** - *A aquisição de bens ou a utilização de serviços, por pessoa natural ou jurídica, com o escopo de implementar ou incrementar a sua atividade negocial, não se reputa como relação de consumo e, sim, como uma atividade de consumo intermediária. Recurso especial conhecido e provido para reconhecer a incompetência absoluta da Vara Especializada de Defesa do Consumidor, para decretar a nulidade dos atos praticados e, por conseguinte, para determinar a remessa do feito a uma das Varas Cíveis da Comarca.*

(STJ, Segunda Seção, Resp. 541867, Rel. Min. Antônio De Pádua Ribeiro, j 10.11.2004, DJE 16.05.2005)

#### **Comissão de Permanência**

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

*"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."*

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: "Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato."

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, a comissão de permanência está prevista na cláusula 13 do contrato, nos seguintes termos: "No caso de impontualidade na satisfação do pagamento de qualquer débito, inclusive na hipótese do vencimento antecipado da dívida, o débito apurado na forma deste contrato, ficará sujeito à comissão de permanência, cuja taxa será obtida pela composição da taxa de CDI- Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN no dia 15 (quinze) de cada mês, a ser aplicada durante o mês subsequente, acrescida da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês." Assim, a cobrança de comissão de permanência com base na composição dos custos financeiros em CDI, é lícita.

A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência. Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

*"(...) Analisada a questão sob tais fundamentos, verifica-se que a comissão de permanência possui natureza tríplice: a) funciona como índice de remuneração do capital mutuado (juros remuneratórios); b) atualiza o valor da moeda (correção monetária); e c) compensa o credor pelo inadimplemento contratual e o remunera pelos encargos decorrentes da mora. Desse modo, qualquer cumulação da comissão de permanência com os encargos previstos pelo Código Civil, sejam estes moratórios ou não, representa "bis in idem", observada a natureza jurídica dos institutos em questão.*

*Em conclusão, a comissão de permanência não deve ser cumulada com os juros moratórios, pois o cálculo daquele encargo toma por base a taxa de inadimplência existente no mercado, incorporando em seus índices a prefixação das perdas e danos sofridos pelas instituições financeiras em razão do inadimplemento das obrigações assumidas por seus devedores.*

*É de se reconhecer, portanto, que a comissão de permanência, uma vez aplicada, leva ao afastamento dos encargos moratórios previstos no Código Civil, motivo pelo qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida."*

A Súmula nº. 30 do Superior Tribunal de Justiça veda a cumulação determinando: "A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis." E a Súmula nº. 296 também determina: "Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."

Sobre a questão, a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no agravo regimental no recurso especial nº 706.368/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJU de 08/08/05:

*"DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual."*

Como analisado anteriormente, apesar de a cobrança de comissão de permanência possuir autorização legal, não pode ser cumulada com outras taxas, juros, multas ou encargos resultantes da impontualidade. Sendo assim, a comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDI), acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios), dos juros de mora e multa previstos no contrato é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".*

*I - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).*

*II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.*

*III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS).*

*Agravo regimental improvido, com imposição de multa."*

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 656884/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 07.02.2006, DJ 03.04.2006, p.353);

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EMPRESARIAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ENCARGOS NA FASE DE INADIMPLÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.*

*1. Somente nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*

*2. Na fase de inadimplemento, será admitida a incidência da comissão de permanência, a qual, segundo a Súmula 294 do STJ, não é considerada potestativa desde que "calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato", não podendo ser acumulada com taxa de rentabilidade, juros de mora, correção monetária ou qualquer outro tipo de encargo contratual.*

*3. Apelação interposta pela parte autora conhecida em parte e improvida. Apelação interposta pela parte ré a que se nega provimento."*

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200338010003644, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Navarro de Oliveira, j. 27.08.2010, e-DJF1 06.09.2010);

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE.*

*1. A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil (BACEN) e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.*

*2. É admissível a comissão de permanência nos contratos bancários, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central (Súmulas 294 e 296 do STJ), sendo, todavia, incabível a sua cumulação com a taxa de rentabilidade, que possui natureza jurídica de taxa variável de juros remuneratórios.*

*3. Agravo que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200861190070705, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.05.2010, DJF3 CJ1 02.06.2010, p. 103).

Frise-se que não há ilegalidade na cobrança de comissão de permanência a partir do inadimplemento, desde que a mesma seja exclusiva, sem a cumulação de qualquer outro encargo.

### **Juros**

No que tange à capitalização de juros, *in casu*, é permitida, pois o contrato foi celebrado em 02/12/2005 (fls. 10/16) ou seja, posteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 reeditada sob o nº 2.170-36/2001, que admite a capitalização mensal, condicionada à expressa previsão contratual (Parágrafo Único da Cláusula Quarta).

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 05 E 07 DO STJ. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM JUROS MORATÓRIOS E MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*Com a edição da MP nº 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001, a Eg. Segunda Seção deste Tribunal passou a admitir a capitalização mensal nos contratos firmados posteriormente à sua entrada em vigor, desde que houvesse previsão contratual.*

*(...)"*

(AgRg nº REsp 889175/RS, 4ª Turma, Min. Helio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, p. 215.)

Ressalte-se que, após a edição da Lei nº 4.595/64, as limitações fixadas pelo Decreto 22.626/33 não se aplicam aos contratos bancários.

Nesse sentido é a súmula 596 do Supremo Tribunal Federal:

*"As disposições do Decreto 22.626/1993 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional."*

No mais, em relação à limitação dos juros em 12% ao ano, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. Tal questão encontra-se cristalizada nas Súmulas nºs 596 e 648, do próprio Supremo Tribunal Federal, conforme se vê da transcrição a seguir:

*"Súmula 596. As disposições do decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."*

*"Súmula 648. A norma do § 3º do art. 192 da constituição, revogada pela Emenda Constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."*

Destaco, ainda, que o Excelso Pretório editou a **Súmula Vinculante nº 07**, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648, acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios.

Verifica-se, ainda, a inaplicabilidade do disposto no artigo 406 do Código Civil, pois só há incidência deste dispositivo legal quando não há pactuação dos juros, o que não é o caso dos autos.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO às apelações, para determinar que o valor do débito seja atualizado com base exclusivamente na comissão de permanência, excluída de sua composição a taxa de rentabilidade, bem como sua cumulação com demais encargos de mora e ou multa; e declarar a validade da capitalização dos juros em periodicidade inferior a um ano, conforme o avençado entre as partes.

Em face da sucumbência mínima da Caixa Econômica Federal, condeno os requeridos ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios que ora fixo em 10 % (dez por cento) sobre a condenação. P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 15 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009510-29.2006.4.03.6104/SP  
2006.61.04.009510-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : JOSE ALVES BEZERRA  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA e outro  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de ação de rito ordinário proposta em face da Caixa Econômica Federal, na qual se pleiteia que a ré seja condenada ao pagamento de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

A sentença reconheceu a prescrição trintenária, nos termos do art. 295, IV; 219 §5º, c/c 269, IV, todos do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 29-C da L. 8.036/90.

O autor apelou, alegando a não ocorrência da prescrição do fundo de direito e requer a reforma da sentença.

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. 18/19):

Autor: José Alves Bezerra

Vínculo: Cook CIA com Algodão

Admissão: 01/03/1969

Saída: não consta

Opção: 01/03/1969

Situação: Originária na vigência da Lei nº 5.107/66, porém período integralmente atingido pela prescrição.

Vínculo: Coelce

Admissão: 01/06/1971

Saída: não consta

Opção: 01/06/1971

Situação: Originária na vigência da Lei nº 5.107/66, porém período integralmente atingido pela prescrição.

Posto isto, 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, 15 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009735-90.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.009735-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO

APELADO : LEOQUIM COML/ LTDA e outros

: ADEMIR CAPOVILLA

: CARLOS CESAR GONCALVES

No. ORIG. : 00097359020084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. sentença de fl. 69, declarada às fls. 78/79, do Juízo da 19ª Vara Federal de São Paulo/SP, que julgou extinta a ação executiva, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, diante da inércia da parte autora em promover os atos necessários ao prosseguimento do feito.

Em suas razões de recurso (fls. 82/86), a apelante alega, primeiramente, que estão presentes os pressupostos processuais e que o feito foi, de fato, extinto com base no inciso III, do art. 267, do CPC, pelo que seria necessária sua intimação pessoal.

Sem contrarrazões.

É o relatório do essencial.

DECIDO

Assiste razão à autora no que tange à equivocada extinção do feito com fulcro no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, uma vez que presentes as condições da ação, a possibilidade jurídica do pedido, a legitimidade das partes e o interesse processual.

Isto porque, conquanto intimada, pela imprensa oficial (fl. 67), a parte não se manifestou quanto ao requerimento das providências necessárias ao regular prosseguimento do feito.

Assim figuraria, neste caso, a aplicação do artigo 267, inciso III, do Código de Processo Civil, que prevê, *in verbis*:

*"267. extingue-se o processo, sem resolução do mérito:*

*(...)*

*III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;"*

Ainda, nos termos do §1º, do mesmo artigo, a parte deve ser intimada pessoalmente para suprir a falta dos referidos atos, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, antes de declarada sua extinção.

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 da autora 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 impresumível, 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).

Ante o exposto, nos termos de artigo 557, §1-A, DOU PROVIMENTO à apelação, para anular r. sentença de primeiro grau, determinando o retorno os autos para regularização do feito, na forma acima fundamentada.

P.I

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009986-27.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.009986-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : DANILO RODRIGUES TORRES

ADVOGADO : LEANDRO RODRIGUES TORRES e outro

APELADO : MURILO SOTTO MAYOR

ADVOGADO : ANDERSON CESAR APARECIDO HERNANDES PEREIRA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : CONSTRUTORA PERIMETRO LTDA e outros  
: ALBERTO GALEAZZI JUNIOR  
: JOSE APARECIDO TORRES  
: SONIA MARIA RODRIGUES TORRES  
No. ORIG. : 00099862720074036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO  
Fls. 258/260.

Manifeste-se a apelante sobre o pedido de antecipação de tutela recursal e imissão na posse de imóvel.

São Paulo, 13 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010537-07.2007.4.03.6106/SP  
2007.61.06.010537-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : SONIA MARIA RODRIGUES TORRES  
ADVOGADO : LEANDRO RODRIGUES TORRES e outro  
APELADO : MURILO SOTTO MAYOR  
ADVOGADO : ANDERSON CESAR APARECIDO HERNANDES PEREIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : CONSTRUTORA PERIMETRO LTDA e outros  
: ALBERTO GALEAZZI JUNIOR  
: JOSE APARECIDO TORRES  
: DANILO RODRIGUES TORRES  
No. ORIG. : 00105370720074036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO  
Fls. 206/208.

Manifeste-se a apelante sobre o pedido de antecipação de tutela recursal e imissão na posse de imóvel.

São Paulo, 13 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009902-69.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009902-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : BANCO SOFISA S/A  
ADVOGADO : WILTON ROVERI e outro  
AGRAVADO : AURISTELA DE OLIVEIRA CAVALCANTE  
ADVOGADO : SUZANA MORAES DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00072061820104036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

**O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado, Doutor ADENIR SILVA, Relator, nos termos do Ato n. 10.374, de 10 de março de 2011, da E. Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pelo *Banco Sofisa S/A*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão preferida nos autos da ação cautelar nº0007206-18.2010.403.6104, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos (SP), que deferiu a medida liminar para determinar a limitação dos descontos das parcelas mensais incidentes sobre a pensão da autora, relativas a empréstimos consignados, a 30% (trinta por cento) de sua remuneração, excluídos do cálculo os valores pagos a título de contribuição para serviços de saúde patrocinados por órgãos ou entidades públicas e observado o limite previsto no §1º do artigo 9º do Decreto nº6.386/2008, até decisão definitiva da lide, observando-se, ainda, para fins de cálculo dos descontos, a ordem cronológica de tomada dos empréstimos.

Conforme noticiado às fls. 109/113, 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, 17 de junho de 2011.

Adenir Silva

Juiz Federal Convocado

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021350-48.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.021350-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : LOURDES DE JESUS SOARES DE FREITAS

ADVOGADO : JUAREZ SCAVONE BEZERRA DE MENESES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Lourdes de Jesus Soares de Freitas contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 8ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls. 223/239 que, nos autos da ação de revisão contratual proposta em face da Caixa Econômica Federal, julgou o processo extinto sem exame do mérito em relação a Caixa Econômica federal, por ilegitimidade passiva, e relativamente à Empresa Gestora de Ativos - EMGEA, julgou improcedente a pretensão da parte autora.

Em suas razões de apelação (fls. 343/367), a parte autora, em preliminar, pugna pela nulidade da sentença ante a não realização de prova pericial. No mérito limita-se a repetir os argumentos lançados na inicial.

Sem contrarrazões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório, decido.

A r. sentença deve ser anulada.

Em que pese o Magistrado singular ter sentenciado o feito independentemente da produção de perícia contábil, há que se considerar que se trata de ação na qual os autores visam o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações e dos índices e critérios utilizados para atualização e amortização do saldo devedor, o que revela a necessidade de realização de prova pericial para apuração mais completa dos fatos.

Nas ações que envolvem o cumprimento de contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH é aconselhável que o Magistrado determine, de ofício, se necessário, a produção da prova pericial (artigo 130, do Código de Processo Civil), a fim de que sejam reunidos nos autos mais elementos capazes de formar sua convicção.

Assim já decidiu a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. QUESTÃO CONTROVERTIDA ENTRE AS PARTES. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. ART. 130, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.*

*1. Controvertido o cumprimento da cláusula de reajuste das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário, impõe-se a produção da prova pericial contábil.*

*2. Nas demandas atinentes ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, é inquestionável sua relevância social, de sorte que o juiz, reputando necessária a prova pericial contábil, deve determinar sua produção, ainda que de ofício."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2000.61.19.025724-7 - Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos - 2ª Turma - j. 07/08/07 - v.u. - DJU 17/08/07, pág. 639).

Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, tenho que os fatos que se pretendem provar dependem da produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito.

É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.

Confirmam-se, nesse sentido, a título de exemplo, os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PERÍCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. NULIDADE. I. Hipótese em que um dos pedidos consiste na revisão dos reajustes das prestações, pretensão formulada sob alegação de não-observância dos índices de aumento da categoria profissional do mutuário em desrespeito à cláusula PES. II. Necessidade de conhecimento dos índices de aumento da categoria profissional e devidas operações de aferição da alegação de reajustes em índices superiores, revelando-se imprescindível a perícia. III. Sentença anulada, prejudicado o recurso."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2001.61.00.001979-8 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 5ª Turma - j. 31/05/10 - v.u. - DJF3 CJ1 16/07/10, pág. 426)

*"PROCESSUAL CIVIL: CONTRATOS DO SFH. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS DO PERITO. INADMISSIBILIDADE DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 33, CAPUT, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.*

*I - O juiz é o destinatário da prova, sujeito da relação processual responsável por verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.*

*II - O feito originário trata de ação na qual o ora agravante visa o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações, bem como, seja suspenso o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.*

*III - Quanto à alegação de que não foi observado pela Caixa Econômica Federal - CEF a correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES, tal comprovação deve restar configurada por meio da produção de prova pericial.*

*IV - Levando-se em conta a natureza da ação e os fatos que se pretendem provar, aconselhável é a produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito originário.*

*V - É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.*

*(...)"*

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.031524-5 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª Turma - j. 29/08/06 - v.u. - DJU 15/09/06, pág. 425).

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - SFH - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - NECESSIDADE - AGRAVO PROVIDO.*

*1. O Juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.*

*2. No contrato de mútuo celebrado pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES), as prestações serão reajustadas no mesmo percentual da variação salarial da categoria profissional a que pertencer o devedor (mutuário), tornando-se imprescindível a produção de prova pericial (contábil), sob pena de estar configurado cerceamento de defesa.*

*3. Agravo provido."*

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.051869-7 - Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce - 5ª Turma - j. 21/03/05 - v.u. - DJU 10/05/05, pág. 361).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, acolho a preliminar, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja realizada a prova pericial e, no mérito julgo prejudicada à apelação

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara e origem.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020588-27.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.020588-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO : LEONILDO RAMIRES DOS SANTOS  
ADVOGADO : FERNANDA GUIMARÃES e outro  
No. ORIG. : 00205882720094036100 20 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

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

Trata-se de ação ordinária, movida por LEONILDO RAMIRES DOS SANTOS em face da Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Sobreveio sentença de fls. 82/89 que julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora condenando a Caixa Econômica Federal "ao pagamento das diferenças reclamadas, resultantes da correta aplicação dos juros progressivos nas contas vinculadas ao FGTS do autor, a serem calculados a partir de 1º de janeiro de 1967, menos as parcelas referentes aos créditos atingidos pela prescrição (i.e., os valores vencidos anteriormente a 14 de setembro de 1979)".

A Caixa Econômica Federal ainda foi condenada ao pagamento de juros moratórios, segundo os critérios do Provimento Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região nº 64, sem prejuízo da aplicação dos juros remuneratórios, previstos na legislação de regência do FGTS.

Sem condenação em honorários.

**Apela a CEF**, sustentando, em síntese: a) inépcia da inicial pela não apresentação dos extratos fundiários; b) prescrição; c) falta de interesse de agir diante da possibilidade de recebimento pela via administrativa, bem como em face da adesão ao acordo nos termos da LC 110/01, defendendo a legalidade do mesmo, seja por formulário ou por via eletrônica; d) inaplicabilidade dos índices não reconhecidos pela lei, bem como dos já pagos administrativamente; e) inaplicabilidade dos juros progressivos; f) impossibilidade de cobrança da multa de 40% sobre os depósitos fundiários, bem como da multa de 10% prevista no art. 53 do Dec. 99.684/90; g) impossibilidade de aplicação de *astreintes*; h) não incidência de juros de mora; i) vedação legal a condenação em verbas honorárias.

Com contrarrazões, subiram os autos.

**É o breve relatório.**

Fundamento e decido.

Dou por ocorrida a remessa oficial.

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

Inicialmente, deixo de conhecer os questionamentos alheios à discussão dos autos e genericamente suscitados pelas partes, passando à análise dos remanescentes incluídos no objeto da causa e devolvidos ao conhecimento em sede de recurso, aplicáveis ao caso.

**Da prescrição.**

O prazo prescricional é trintenário (Súmula nº 210 do STJ).

Em razão do trato sucessivo da obrigação, a prescrição da pretensão quanto às prestações ou a incidência dos juros progressivos instituídos pela Lei nº 5.107/66 sobre os saldos de conta vinculada, é contada a partir de cada prestação e não sobre o fundo de direito. A questão foi assentada em Recurso Especial Repetitivo, julgado em 22/04/2009, e objeto de súmula da C. Primeira Seção do STJ, de 23/09/2009 (grifos):

*ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA. [...] 3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (EREsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação".*

*Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)*

**Súmula 398 do STJ.** *A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.*

Como a ação foi ajuizada em **14/09/2009**, tenho que as prestações posteriores a **14/09/1979** não são alcançadas pela prescrição, observada a prescrição trintenária.

#### **Do direito à taxa progressiva de juros.**

O Superior Tribunal de Justiça assentou posição jurisprudencial no sentido de que tanto os empregados que optaram pelo regime do FGTS na vigência da Lei 5.107/66, em sua redação original, quanto aqueles que fizeram a opção retroativa ao regime na vigência da Lei 5.958/73, desde que já empregados até 22/09/1971 e com a anuência do empregador, têm direito aos juros progressivos, a teor da Súmula 154 do STJ, *in verbis*:

**Súmula 154 do STJ.** *Os optantes pelo FGTS, nos termos da lei n. 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4. da lei n. 5.107, de 1966.*

Por outro lado, em relação aos empregados que ingressaram no sistema do FGTS entre 23/09/1971 e 10/12/1973, a taxa de juros a ser aplicada será de 3% (três por cento) ao ano, de acordo com a redação do art. 4º da Lei 5.107/66, alterada pela Lei 5.705/71. Tal entendimento já foi firmado pelo E. STJ, pelo regime de recursos repetitivos, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Nesse sentido (grifos):

*PROCESSUAL CIVIL. FGTS. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULA 154/STJ. LEIS 5.107/1966 E 5.958/1973. OPÇÃO RETROATIVA. MATÉRIA APRECIADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. A Súmula 154 do STJ prevê que os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4º da Lei 5.107/1966. 2. A Lei 5.958/1973 assegurou o direito à opção retroativa ao FGTS, com incidência dos juros na forma progressiva, aos empregados que poderiam tê-la realizado na vigência da redação original do art. 4º da Lei 5.107/66, mas não o fizeram. 3. A possibilidade de opção retroativa, com direito à taxa progressiva dos juros, contudo, estaria condicionada a duas exigências: a) o trabalhador deveria estar empregado em 1º de janeiro de 1967 ou, então, ter sido admitido até 22 de setembro de 1971; e b) haver concordância do empregador. 4. Conclui-se que a Lei 5.958/1973 não revogou a Lei 5.705/1971, apenas permitiu que os empregados contratados antes de 22 de setembro de 1971 (ou seja, ainda na vigência da redação original do art. 4º da Lei 5.107/1966) optassem pelo regime adotado à época de suas admissões. 5. Orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.110.547/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 6. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que, em todos os casos, a retroação dos efeitos se fez em datas posteriores ao início da vigência da Lei 5.705/1971, não se aplicando, em suas contas vinculadas, o índice de juros remuneratórios de 3% ao ano. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ. 7. Agravo Regimental não provido. (AgRg no Ag 1204842/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 22/02/2010)*

Concluindo:

- 1) quanto aos optantes entre 23/09/1971 e 10/12/1973, não existe direito ao regime dos juros progressivos;
- 2) quanto aos optantes anteriormente a 23/09/1971, têm estes direito ao regime de juros progressivos, desde que preencham os requisitos legais, considerando os vários contratos sem solução de continuidade, nos termos das alíneas a, b e c, do artigo 4º (rescisão sem justa causa);
- 3) quanto aos optantes na vigência da Lei nº 5.958/1973, que pudessem ter optado anteriormente à vigência da Lei nº 5.705/1971 (com contrato laboral em curso) mas não o fizeram, poderiam aderir com efeitos retroativos.

**Destaco que, com o advento da Lei nº 5.705/71, a rescisão do contrato de trabalho passou a ensejar o rompimento do regime de progressão dos juros. Vale dizer, opera-se a solução de continuidade, perdendo o fundista o direito ao regime de juros progressivos.**

Para melhor compreensão da questão, trago a evolução legislativa acerca do tema (grifos):

#### ***Lei 5.107/66***

*Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão:*

*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 de permanência na mesma empresa;*

*III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano e permanência na mesma empresa;*

*IV - 6% (seis por cento) do décimo-primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.*

*§ 1º No caso de mudança de empresa, observa-se-ão os seguintes critérios:*

*a) se decorrente de dispensa com justa causa, recomeçará para o empregado, à taxa inicial, a capitalização de juros progressiva, prevista neste artigo;*

b) se decorrente de dispensa sem justa causa, ou de término de contrato previsto no parágrafo único do artigo 443 da Consolidação das Leis do Trabalho, ou de cessação de atividades de empresa, ou força maior, ou ainda de culpa recíproca, a capitalização de juros prosseguirá sem qualquer solução de continuidade; (Redação dada pelo Decreto Lei nº 20, de 1966)

c) se decorrente da rescisão voluntária por parte do empregado, a capitalização de juros retornará à taxa imediatamente anterior à que estava sendo aplicada quando da rescisão do contrato.

§ 1º Para os fins previstos na letra b do § 1º, considera-se cessação de atividades da empresa a sua extinção total, ou fechamento de quaisquer de seus estabelecimentos, filiais ou agências, ou ainda a supressão de parte de suas atividades, sempre que qualquer destas ocorrências implique a rescisão do contrato de trabalho.

#### **Lei n. 5.705/71**

Art. 1º O artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, passa a vigorar com a seguinte redação, revogados os parágrafos 1º e 2º.

"Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á à taxa de 3% (três por cento) ao ano."

**Art. 2º Para as contas vinculadas aos empregados optantes existentes a data da publicação desta lei, a capitalização dos juros dos depósitos de que trata o art. 2º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, continuará a ser feita na seguinte progressão:**

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 de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

**Parágrafo único. No caso de mudança de empresa, a capitalização dos juros passará a ser feita sempre a taxa de 3% (três por cento) ao ano.**

Art. 3º O Banco Nacional da Habitação (BNH) poderá autorizar, independentemente do disposto no art. 10 e parágrafos da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que o empregado optante pelo regime do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) utilize a sua conta vinculada para amortização total ou parcial, de dívida contraída para aquisição de moradia própria, pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Parágrafo único. A autorização de que trata este artigo somente poderá ser concedida uma vez e no período de 1º de outubro de 1971 a 30 de setembro de 1972, cabendo ao BNH baixar as instruções necessárias a efetivação do saque na conta vinculada do empregado.

#### **Lei n. 5.958/73**

Art. 1º Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador.

§ 1º O disposto neste artigo se aplica também aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei número 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão.

§ 2º Os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderão retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

Art. 2º Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

**No caso dos autos, verifico que o autor formalizou sua opção ao FGTS em 10/06/1968 (fls. 14), portanto tem direito ao regime de juros progressivos somente nos contratos firmados sob a égide da Lei nº 5.107/1966. Quanto ao contrato de trabalho celebrado entre o autor e a empresa Têxtil Tabacow S/A (fls.13), verifico que parte das parcelas não foi alcançada pela prescrição, portanto tem o autor direito à incidência do regime de juros progressivos, operando-se a progressão conforme os requisitos da Lei nº 5.107/1966, observado o limite trazido pela Lei nº 5.705/1971 (art. 2º, parágrafo único), bem como a prescrição trintenária.**

#### **Do termo inicial de incidência da atualização monetária.**

A atualização monetária sobre os valores não creditados incidirá a partir da data em que ocorre a lesão ao fundista, qual seja, aquela em que a gestora deveria ter aplicado o índice ou o critério de juros ao saldo da conta vinculada do FGTS, tal como prescreve a súmula 445 do Superior Tribunal de Justiça, de 28/04/2010:

**Súmula 445 do STJ.** As diferenças de correção monetária resultantes de expurgos inflacionários sobre os saldos de FGTS têm como termo inicial a data em que deveriam ter sido creditadas.

Faço constar que a incidência dos critérios fundiários para atualização dos saldos das contas vinculadas se estende até o levantamento integral. A partir daí a atualização monetária segue os critérios adotados para as condenações em geral do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (item 4.2.1).

#### **Dos juros remuneratórios.**

Os juros remuneratórios para as contas vinculadas ao FGTS são os legalmente previstos para o sistema e devidos sobre as diferenças reconhecidas e não creditadas até a efetiva disponibilização do valor ao seu titular, visando evitar enriquecimento sem causa ao Fundo bem como evitar prejuízo ao fundista.

### **Dos juros moratórios.**

Os juros moratórios são devidos desde a citação, sendo desinfluyente o levantamento ou a disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão (REsp 245.896/RS e 146.039/PE) e aplicados independentemente dos juros remuneratórios de que trata o art. 13 da Lei 8.036/90, em conformidade com o artigo 219, *caput*, do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 405 do Código Civil, e devem ser pagos diretamente à parte autora juntamente com eventuais ônus de sucumbência, à razão de 0,5% ao mês até dezembro de 2002 e a partir de janeiro de 2003 pela taxa SELIC, conforme jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, reafirmado em julgamento de Recurso Especial Repetitivo, em 22/04/2009, (grifos):

*ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA. [...] 2. "Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros na forma do art. 4º da Lei nº 5.107/66" (Súmula 154/STJ). 3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (EREsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. **No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação"**. Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. **Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.** (REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUROS MORATÓRIOS. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 406 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARTIGO 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. INAPLICABILIDADE. 1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no recente julgamento do REsp nº 1.111.117/PR (ainda pendente de publicação), decidiu que **não há violação da coisa julgada e da norma do artigo 406 do Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior à publicação do Código Civil de 2002, fixa juros de mora em 0,5% ao mês, de acordo com a legislação vigente à época, e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros nos termos da lei nova.** 2. "Relativamente aos juros moratórios a que está sujeita a CEF - por não ter efetuado, no devido tempo e pelo índice correto, os créditos de correção monetária das contas vinculadas do FGTS-, seu cálculo deve observar, à falta de norma específica, a taxa legal, antes prevista no art. 1.062 do Código Civil de 1916 e agora no art. 406 do Código Civil de 2002." (REsp nº 1.102.552/CE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, in DJe 6/4/2009 - sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça). 3. Inviável a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, aos casos como o dos autos, pois sua incidência limita-se às hipóteses de pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos. 4. Agravo regimental improvido. (STJ - AGRESP 1154083 - PRIMEIRA TURMA - MIN. HAMILTON CARVALHIDO - DJE 16/09/2010)*

A incidência desses juros é decorrência exclusiva do atraso no cumprimento da obrigação contratual, não havendo óbice à sua cumulação com os juros remuneratórios por terem naturezas distintas, afastando-se a hipótese de anatocismo, *in verbis*:

*FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - PRESCRIÇÃO - TERMO A QUO - JUROS DE MORA - TAXA SELIC. 1. O termo inicial da prescrição quanto ao pedido dos juros progressivos tem início na data em que a CEF tinha obrigação de creditá-los e não o fez, estando prescritas as parcelas anteriores a trinta anos do ajuizamento da ação. 2. De referência à taxa progressiva de juros, segue-se o enunciado da Súmula 154/STJ. Havendo controvérsia quanto à data de opção, aplica-se o teor da Súmula 7/STJ. 3. O entendimento pacífico desta Corte é no sentido de admitir a incidência dos juros de mora nas ações nas quais se discute a correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS. 4. O STJ vinha considerando devidos juros moratórios no percentual de 0,5% ao mês, a partir da citação (Súmula 163/STF), por se tratar de obrigação ilíquida (REsp 245.896/RS), sendo desinfluyente o levantamento ou a disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão (REsp 245.896/RS e 146.039/PE) e aplicados independentemente dos juros remuneratórios de que trata o art. 13 da Lei 8.036/90. 5. Com o advento do novo Código Civil (aplicável à espécie porque ocorrida a citação a partir de sua vigência), incidem juros de mora pela taxa SELIC a partir da citação, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de correção monetária, porque já embutida no indexador. 6. Recurso especial improvido. (STJ - RESP 863926 - SEGUNDA TURMA - MIN. ELIANA CALMON - DJ 19/10/2006 PG:00286)*

Quanto ao disposto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09, publicada no DOU de 30/06/2009, aplica-se somente aos processos distribuídos após sua vigência, **portanto, alcançando o presente caso.**

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. JUROS MORATÓRIOS. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA VIGÊNCIA DA MP Nº 2.180-35/2001. PERCENTUAL. 12% AO ANO. I - Com a edição da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, que acrescentou o art. 1º-F ao texto da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, novo regramento em relação ao percentual aplicado aos juros moratórios passou a vigorar, qual seja, de 0,5% ao mês. II - Esta c. Corte entende que, conquanto a citada norma tenha natureza processual, ela afeta a esfera jurídico-material das partes, razão pela qual não incide nos processos em curso, quer de conhecimento, quer de execução, mas, tão-somente, nos iniciados após a edição da cogitada medida provisória. II - No caso dos autos, a ação foi proposta antes do início da vigência da Medida Provisória 2.180-35/2001, razão pela qual a aludida norma processual não deve ser aplicada. III- É inviável o agravo regimental quando a matéria trazida não foi suscitada em sede de recurso especial. Inovação configurada. Agravo regimental desprovido. (STJ - AGRESP 989680 - QUINTA TURMA - MIN. FELIX FISCHER - DJE 24/03/2008)*

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para adequar a sentença aos termos acima capitulados.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 14 de junho de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021140-60.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.021140-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : ARLETE CAVALLARI

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA

DECISÃO

Trata-se de ação, com pedido de tutela antecipada, proposta em face da Caixa Econômica Federal por mutuário do Sistema Financeiro da Habitação visando a declaração de nulidade da execução extrajudicial realizada com base no Decreto-lei nº 70/66, com fundamento na inconstitucionalidade do referido diploma legal. A ação foi proposta em 17/07/2007 (fls. 02). Requereu, ainda, os benefícios da justiça gratuita.

A sentença de fls. 215/228 julgou improcedente o pedido, e extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Condenação da parte autora no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa, devidamente atualizado, observado o disposto no artigo 11, § 2º da Lei nº 1.060/50.

Sustenta a parte apelante a inidoneidade da execução extrajudicial por violação de postulados constitucionais, pretendendo a reforma do julgado e inversão da sucumbência (fls. 231/248).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**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, pois o imóvel objeto do contrato de mútuo habitacional quando da propositura da ação em **17/07/2007** já havia sido arrematado pela Caixa Econômica Federal em **28/12/2000**, tendo a carta de adjudicação sido registrada em **20/03/2001** (fl. 154), caracterizando a falta de interesse processual superveniente.

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 a autora, uma vez que visava com a presente ação suspender leilão extrajudicial de imóvel adquirido através do Sistema Financeiro da Habitação, ou, sustar o registro da carta de arrematação, o que não é mais possível em virtude de já ter ocorrido a execução extrajudicial nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, inclusive com a arrematação pela instituição financeira do bem imóvel objeto do ajuste.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte:

**PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APELAÇÃO PREJUDICADA.**

1. Consumada a **execução extrajudicial**, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, os mutuários não podem mais pleitear a revisão das cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.

2. Dessa forma, a discussão acerca das questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional e apuração do respectivo saldo devedor poderia embasar apenas e eventualmente um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual.

3. 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, não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

4. Extinção do processo sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

(AC 1156081, proc. 200361000042185, Turma Suplementar da 1ª Seção, Rel. Juiz Federal Convocado João Consolim, DJ 30/12/2009)

**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.**

1. 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.

2. Apelação desprovida.

(AC nº 1350261, proc. 200461000203641, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, DJ 11/12/2008, p. 222)

**CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. IMÓVEL ARREMATADO. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

I. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada.

II. Consumada a arrematação do imóvel no procedimento de **execução** instaurado há perda do objeto da ação e não subsiste o interesse de agir para a demanda de revisão de cláusulas contratuais e critérios de reajuste das prestações do financiamento do imóvel. Precedentes

III. Pertencendo à técnica dos procedimentos de **execução** o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de **execução** que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada. Precedente do E. STF.

IV. Recurso desprovido.

(AC nº 588292 /MS, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 1º/06/2007, p. 463)

**PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - LEGITIMIDADE DA CEF - REAJUSTE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS - PES - INADIMPLÊNCIA - ARREMATAÇÃO DO BEM EM LEILÃO EXTRAJUDICIAL - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE - RESTITUIÇÃO DE VALORES - INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL.**

1 - Ausência de interesse processual superveniente, ante a comprovada arrematação do imóvel em leilão extrajudicial .

2 - Desnecessidade de análise quanto ao leilão, posto não ser objeto da presente demanda.

3 - Quanto ao pedido de restituição de valores pagos após a arrematação do bem, é vedado, em sede recursal, a modificação do pedido ou a causa de pedir, com fulcro nos artigos 264 e 517, ambos do Código de Processo Civil.

4 - Apelação desprovida.

(AC nº 791370 /SP, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrin Guimarães, DJ 25/05/2007, p. 437)

Assim, como o contrato firmado entre a autora e a instituição financeira foi executado, ainda que **extrajudicialmente**, não cabe, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da suspensão da **execução extrajudicial** do imóvel.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso**.

Decorrido o prazo remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de junho de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021581-36.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.021581-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro

APELADO : JOSE CAMISA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro

No. ORIG. : 00215813620104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória de rito ordinário ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, visando à aplicação da taxa progressiva de juros e do IPC expurgados durante a vigência de diversos planos econômicos, sobre o saldo da conta vinculada ao FGTS pertencente ao autor (fls. 02/23).

O MM. Juiz 'a quo' julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a aplicação da taxa progressiva de juros, excluídas as parcelas anteriores a trinta anos do ajuizamento da ação, bem como dos índices de janeiro/89 e abril/90, acrescidos de correção monetária desde o creditamento a menor até a citação, quando deverá incidir exclusivamente a Selic. Diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos (fls. 66/70). Inconformada, apela a CEF por meio de recurso genérico e padronizado sustentando, em síntese, que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie, uma vez que seria a parte autora carecedora da ação proposta, quer porque após a promulgação da Lei Complementar nº 110/01, restou caracterizado na espécie a carência superveniente do direito de ação, relativamente a aplicação do IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, quer porque já teria sido creditado nas contas vinculadas do FGTS o IPC dos meses de fevereiro de 1989, março e junho de 1990. Sustenta que o direito almejado pela parte autora estaria prescrito, em razão de haver se operado nos casos em que a opção tenha ocorrido em período anterior a 21 de setembro de 1971, a prescrição trintenária. Aduz a inaplicabilidade da multa indenizatória de 40% e da multa de 10% prevista no Dec. Nº 99.684/90. No mérito sustenta serem devidos somente os índices de janeiro/89 e abril/90, conforme disciplinado pela Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça. Aduz, ainda, o descabimento da aplicação da taxa progressiva de juros, da antecipação de tutela e dos juros moratórios. Finalmente, aduz que não cabe condenação em honorários advocatícios em ações dessa natureza, por força do disposto no artigo 29-C da Lei 8.036/90, com a alteração inserida pela MP 2.164-41, de 24 de agosto de 2001 (fls. 89/96).

Sem contrarrazões de apelação, foram os autos remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

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.

A Caixa Econômica Federal atravessou petição de fls. 98/99, informando que o autor aderiu ao acordo previsto na LC nº 110/01, pelo que requereu a extinção do feito.

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.

Cumprido 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 em relação aos expurgos inflacionários.

No tocante 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, havendo Súmula originada de julgados do STJ:

Súmula 210 - "A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos"

Anoto, ainda, que o termo inicial do prazo prescricional conta-se a partir de cada parcela haja vista tratar-se de obrigação sucessiva.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA.

1. Constata-se a ausência do requisito indispensável do prequestionamento, viabilizador de acesso às instâncias especiais quanto à alegada violação do art. 2º, § 3º da LICC (efeito repristinatório). Incidência das Súmulas 282 e 356/STF.

2. "Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros na forma do art. 4º da Lei nº 5.107/66" (Súmula 154/STJ).

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007.

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (EResp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes.

6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.

(REsp 1110547 / PE, Relator Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 04/05/2009)

A presente demanda foi ajuizada somente em 25 de outubro de 2010 (fls. 02) e a opção pelo Fundo de Garantia por Tempo de Serviço foi formalizada em 26/08/1971 e 27/09/76, constando como data da rescisão do contrato de trabalho,

17/01/76, não havendo data da última rescisão, pelo que se encontra o direito da parte autora parcialmente prescrito nos termos da r. sentença.

Assim, o autor **não** logrou comprovar ser optante do FGTS nos termos da Lei nº 5.107/66 ou na forma retroativa prevista na Lei nº 5.958/73, durante o período não atingido pela prescrição, conforme se vê dos documentos acostados a fls. 31/39.

No que diz respeito à aplicabilidade do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, não conheço dessa parte do apelo da CEF uma vez que não haverá execução de honorários em razão de ter sido determinado que cada litigante arcará com a verba honorária de seus próprios patronos.

Pelo exposto, julgo extinto o processo, sem exame do mérito, em relação aos expurgos inflacionários, conforme o disposto no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicada parte da apelação interposta e, quanto à parte remanescente, dou-lhe parcial provimento, na parte conhecida, o que faço com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de junho de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021587-48.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.021587-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA ANTONIO PIRES e outro  
APELADO : KETHUS INVESTIGACOES E ASSESSORIA EMPRESARIAL S/C LTDA e outros  
: ADANZIL LIMONTA  
: THAIS LIMONTA  
APELADO : EDISON LIMONTA  
ADVOGADO : JOAO FRANCESCONI FILHO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação relativa a r. sentença de fls. 70/71 que extinguiu a execução por quantia certa, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, III, do Código de Processo Civil, uma vez que intimada pessoalmente para dar andamento ao feito, a Caixa Econômica Federal deixou transcorrer *in albis* o prazo de 48 (quarenta e oito) horas sem qualquer manifestação (fls. 67/69).

Apelou a exequente requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que não descumpriu a determinação judicial, pois enquanto aguardava o prosseguimento do feito, com a citação dos demais devedores, se empenhava em localizar bens para garantia do juízo (fls. 75/77).

O advogado da exequente peticionou às fls. 91 requerendo a exclusão do seu nome da capa dos autos em virtude do término do contrato de prestação de serviços com a Caixa Econômica Federal. Instado a apresentar o contrato ou a prova de que a Caixa Econômica Federal foi cientificada da renúncia ao poderes, na forma do art. 45 do Código de Processo Civil, sob pena de continuar a representar a mandatária, o causídico manteve-se inerte (fls. 94).

Desta maneira, o advogado subscritor da petição de fls. 91 continua representando a Caixa Econômica Federal no presente feito.

É o relatório.

**DECIDO.**

Verifica-se dos autos que o N. Magistrado determinou que a exequente se manifestasse sobre o prosseguimento do feito em virtude das certidões de fls. 58 e 60. O despacho foi publicado na imprensa oficial e a parte manteve-se inerte. Em razão disso foi determinada a sua intimação pessoal para que desse andamento ao feito, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, nos termos do § 1º do art. 267 do Código de Processo Civil.

No entanto, restou infrutífera a intimação pessoal da parte autora, não tendo a mesma se manifestado, em total desrespeito a relação jurídica (fls. 69).

Assim, após exaurir todos os meios disponíveis para a intimação da parte, tendo a mesma se mantido silente, o Magistrado decidiu com acerto ao proferir a sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, nos moldes do art. 267, III, do Código de Processo Civil.

Humberto Theodoro Junior na sua obra Curso de Direito Processual Civil argumenta que (grifei):

A extinção, de que ora se cuida, pode dar-se por provocação da parte ou do Ministério Público, e, ainda, pode ser decretada de ofício pelo juiz.

Em qualquer hipótese, porém, a decretação não será de imediato. Após os prazos dos incisos II e III do art. 267, o juiz terá, ainda, que mandar intimar a parte, pessoalmente, por mandado, para suprir a falta (isto é, dar andamento ao feito), em 48 horas. Só depois dessa diligência é que, persistindo a inércia, será possível a sentença de extinção do processo, bem como a ordem de arquivamento dos autos (art. 267, § 1º).

A intimação pessoal da parte, exigida textualmente pelo código, visa a evitar a extinção em casos que a negligência e o desinteresse são apenas do advogado, e não do sujeito processual propriamente dito. Ciente do fato, a parte poderá substituir seu procurador ou cobrar dele a diligência necessária para que o processo retome o curso normal. (Vol. I, 25ª edição, 1998, Ed. Forense, p.310)

É patente o desinteresse da parte autora em dar prosseguimento ao processo, cabendo ao Poder Judiciário dar a solução processual adequada, visto que a parte adversa não pode ficar a mercê de autor desidioso e que não possui qualquer interesse em ver solucionado o conflito de interesses trazido para análise e julgamento, estando caracterizado o abandono da causa.

Insta observar que a realização da intimação pessoal da parte interessada não depende de provocação da parte adversa, mas advém do princípio do impulso oficial do processo, que autoriza o Juiz proceder de ofício os atos necessários para a prestação jurisdicional.

Desta forma, **sendo o recurso manifestamente improcedente, nego-lhe seguimento** com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2011.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022271-02.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.022271-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
APELADO : ANTONIO ALVES ALMEIDA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00222710220094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Trata-se de ação ordinária, movida por ANTONIO ALVES ALMEIDA em face da Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Sobreveio sentença de fls. 114/122 que julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora condenando a Caixa Econômica Federal a "corrigir o saldo de FGTS depositando na conta vinculada do autor a diferença correspondente à aplicação do índice de 42,72% (quarenta e dois vírgula setenta e dois por cento) sobre o saldo da conta do FGTS de janeiro de 1989 e o índice de 44,80% (quarenta e quatro vírgula oitenta por cento) sobre o saldo da conta de FGTS de abril de 1990, acrescidas de correção monetária, desde os meses de competência, mais juros legais a partir da citação, com a aplicação de taxa progressiva de juros aos valores depositados nas respectivas contas, conforme estabelecia a Lei nº 5.107/66, em seu artigo 4º".

Sem condenação em honorários.

**Apela a CEF**, sustentando, em síntese: a) inépcia da inicial pela não apresentação dos extratos fundiários; b) prescrição; c) falta de interesse de agir diante da possibilidade de recebimento pela via administrativa, bem como em face da adesão ao acordo nos termos da LC 110/01, defendendo a legalidade do mesmo, seja por formulário ou por via eletrônica; d) inaplicabilidade dos índices não reconhecidos pela lei, bem como dos já pagos administrativamente; e) inaplicabilidade dos juros progressivos; f) impossibilidade de cobrança da multa de 40% sobre os depósitos fundiários, bem como da multa de 10% prevista no art. 53 do Dec. 99.684/90; g) impossibilidade de aplicação de *astreintes*; h) não incidência de juros de mora; i) vedação legal a condenação em verbas honorárias.

**Apela a parte autora**, sustentando, em síntese: a) inversão do ônus da prova para apresentação dos extratos; c) atualização monetária desde as datas que deveriam receber as correções; d) juros de mora calculados pela taxa SELIC ou no patamar de 1% ao mês sobre o valor da condenação, ambos contados da citação; e) expurgos de junho/1987 (LBC - 18,02%), maio/1990 (BTN - 5,38%) e fevereiro/1991 (TR - 7%).

Com contrarrazões, subiram os autos.

**É o breve relatório.**

Fundamento e decidido.

Dou por ocorrida a remessa oficial.

Os recursos comportam julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, deixo de conhecer os questionamentos alheios à discussão dos autos e genericamente suscitados pelas partes, passando à análise dos remanescentes incluídos no objeto da causa e devolvidos ao conhecimento em sede de recurso, aplicáveis ao caso.

#### **Da prescrição.**

O prazo prescricional é trintenário (Súmula nº 210 do STJ).

Em razão do trato sucessivo da obrigação, a prescrição da pretensão quanto às prestações ou a incidência dos juros progressivos instituídos pela Lei nº 5.107/66 sobre os saldos de conta vinculada, é contada a partir de cada prestação e não sobre o fundo de direito. A questão foi assentada em Recurso Especial Repetitivo, julgado em 22/04/2009, e objeto de súmula da C. Primeira Seção do STJ, de 23/09/2009 (grifos):

*ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA. [...] 3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)*  
**Súmula 398 do STJ.** A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.

Como a ação foi ajuizada em **08/10/2009**, tenho que as prestações posteriores a **08/10/1979** não são alcançadas pela prescrição, observada a prescrição trintenária.

#### **Do direito à taxa progressiva de juros.**

O Superior Tribunal de Justiça assentou posição jurisprudencial no sentido de que tanto os empregados que optaram pelo regime do FGTS na vigência da Lei 5.107/66, em sua redação original, quanto aqueles que fizeram a opção retroativa ao regime na vigência da Lei 5.958/73, desde que já empregados até 22/09/1971 e com a anuência do empregador, têm direito aos juros progressivos, a teor da Súmula 154 do STJ, *in verbis*:

**Súmula 154 do STJ.** Os optantes pelo FGTS, nos termos da lei n. 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4. da lei n. 5.107, de 1966.

Por outro lado, em relação aos empregados que ingressaram no sistema do FGTS entre 23/09/1971 e 10/12/1973, a taxa de juros a ser aplicada será de 3% (três por cento) ao ano, de acordo com a redação do art. 4º da Lei 5.107/66, alterada pela Lei 5.705/71. Tal entendimento já foi firmado pelo E. STJ, pelo regime de recursos repetitivos, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Nesse sentido (grifos):

*PROCESSUAL CIVIL. FGTS. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULA 154/STJ. LEIS 5.107/1966 E 5.958/1973. OPÇÃO RETROATIVA. MATÉRIA APRECIADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. A Súmula 154 do STJ prevê que os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4º da Lei 5.107/1966. 2. A Lei 5.958/1973 assegurou o direito à opção retroativa ao FGTS, com incidência dos juros na forma progressiva, aos empregados que poderiam tê-la realizado na vigência da redação original do art. 4º da Lei 5.107/66, mas não o fizeram. 3. A possibilidade de opção retroativa, com direito à taxa progressiva dos juros, contudo, estaria condicionada a duas exigências: a) o trabalhador deveria estar empregado em 1º de janeiro de 1967 ou, então, ter sido admitido até 22 de setembro de 1971; e b) haver concordância do empregador. 4. Conclui-se que a Lei 5.958/1973 não revogou a Lei*

5.705/1971, apenas permitiu que os empregados contratados antes de 22 de setembro de 1971 (ou seja, ainda na vigência da redação original do art. 4º da Lei 5.107/1966) optassem pelo regime adotado à época de suas admissões. 5. Orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.110.547/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 6. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que, em todos os casos, a retroação dos efeitos se fez em datas posteriores ao início da vigência da Lei 5.705/1971, não se aplicando, em suas contas vinculadas, o índice de juros remuneratórios de 3% ao ano. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ. 7. Agravo Regimental não provido. (AgRg no Ag 1204842/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 22/02/2010)

Concluindo:

- 1) quanto aos optantes entre 23/09/1971 e 10/12/1973, não existe direito ao regime dos juros progressivos;
- 2) quanto aos optantes anteriormente a 23/09/1971, têm estes direito ao regime de juros progressivos, desde que preencham os requisitos legais, considerando os vários contratos sem solução de continuidade, nos termos das alíneas a, b e c, do artigo 4º (rescisão sem justa causa);
- 3) quanto aos optantes na vigência da Lei nº 5.958/1973, que pudessem ter optado anteriormente à vigência da Lei nº 5.705/1971 (com contrato laboral em curso) mas não o fizeram, poderiam aderir com efeitos retroativos.

**Destaco que, com o advento da Lei nº 5.705/71, a rescisão do contrato de trabalho passou a ensejar o rompimento do regime de progressão dos juros. Vale dizer, opera-se a solução de continuidade, perdendo o fundista o direito ao regime de juros progressivos.**

Para melhor compreensão da questão, trago a evolução legislativa acerca do tema (grifos):

#### **Lei 5.107/66**

Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão:

- 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 de permanência na mesma empresa;
- III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano e permanência na mesma empresa;
- IV - 6% (seis por cento) do décimo-primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

§ 1º No caso de mudança de empresa, observa-se-ão os seguintes critérios:

- a) se decorrente de dispensa com justa causa, recomeçará para o empregado, à taxa inicial, a capitalização de juros progressiva, prevista neste artigo;
- b) se decorrente de dispensa sem justa causa, ou de término de contrato previsto no parágrafo único do artigo 443 da Consolidação das Leis do Trabalho, ou de cessação de atividades de empresa, ou força maior, ou ainda de culpa recíproca, a capitalização de juros prosseguirá sem qualquer solução de continuidade; (Redação dada pelo Decreto Lei nº 20, de 1966)
- c) se decorrente da rescisão voluntária por parte do empregado, a capitalização de juros retornará à taxa imediatamente anterior à que estava sendo aplicada quando da rescisão do contrato.

§ 1º Para os fins previstos na letra b do § 1º, considera-se cessação de atividades da empresa a sua extinção total, ou fechamento de quaisquer de seus estabelecimentos, filiais ou agências, ou ainda a supressão de parte de suas atividades, sempre que qualquer destas ocorrências implique a rescisão do contrato de trabalho.

#### **Lei n. 5.705/71**

Art. 1º O artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, passa a vigorar com a seguinte redação, revogados os parágrafos 1º e 2º.

"Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á à taxa de 3% (três por cento) ao ano."

**Art. 2º Para as contas vinculadas aos empregados optantes existentes a data da publicação desta lei, a capitalização dos juros dos depósitos de que trata o art. 2º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, continuará a ser feita na seguinte progressão:**

- 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 de permanência na mesma empresa;
- III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;
- IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

**Parágrafo único. No caso de mudança de empresa, a capitalização dos juros passará a ser feita sempre a taxa de 3% (três por cento) ao ano.**

Art. 3º O Banco Nacional da Habitação (BNH) poderá autorizar, independentemente do disposto no art. 10 e parágrafos da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que o empregado optante pelo regime do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) utilize a sua conta vinculada para amortização total ou parcial, de dívida contraída para aquisição de moradia própria, pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Parágrafo único. A autorização de que trata este artigo somente poderá ser concedida uma vez e no período de 1º de outubro de 1971 a 30 de setembro de 1972, cabendo ao BNH baixar as instruções necessárias a efetivação do saque na conta vinculada do empregado.

#### **Lei n. 5.958/73**

Art. 1º Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador.

§ 1º O disposto neste artigo se aplica também aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei número 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão.

§ 2º Os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderão retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

Art. 2º Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

No caso dos autos, verifico que este formalizou sua opção ao FGTS em **13/09/1971 (fls. 48)**, portanto tem direito ao regime de juros progressivos **somente nos contratos firmados sob a égide da Lei nº 5.107/1966**. Verifico que o contrato firmado entre o autor e a empresa Zaccarelli e Associados Ltda foi celebrado em 01/01/1973 (fls. 39), portanto sujeito ao novo regime de juros fixos, instituído pela Lei nº 5.705/1971. Assim, em que pese o direito do coautor ao regime de juros progressivos em parte dos contratos de trabalho comprovados nos autos, **encontram-se estes alcançados pela prescrição, sendo descabida sua pretensão ao recebimento de diferenças referentes à incidência de juros progressivos, merecendo ser reformada a r. sentença neste ponto.**

#### **Dos expurgos inflacionários.**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou jurisprudência, em que reconhece os índices aplicáveis nas demandas que discutem os expurgos inflacionários, através da Súmula 252, de 13/06/2001, e do Recurso Especial Repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil, em 24/02/2010 (grifos):

*Súmula 252 do STJ. 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 as 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).*

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA, SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC E NA RESOLUÇÃO DO STJ N.º 08/2008. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ÍNDICES DE FEVEREIRO/89, JUNHO/90, JULHO/90, JANEIRO/91 E MARÇO/91.** 1. Hipótese em que se aduz que o acórdão recorrido contrariou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no que diz respeito à aplicação dos índices de correção monetária incidentes nas contas vinculadas do FGTS referentes aos meses de fevereiro/89, junho/90, julho/90, janeiro/91 e março/91, os quais entende o recorrente devem corresponder, respectivamente, à 10,14%, 9,55%, 12,92%, 13,69% e 13,90%. 2. **No tocante à correção monetária incidente no mês de fevereiro de 1989, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que deve ser calculada com base na variação do IPC, ou seja, no percentual de 10,14%, como decorrência lógica da redução do índice de 72,28% para 42,72% do IPC do mês anterior (janeiro/89), interpretação essa conferida à Lei n. 7.730/89 pela Corte Especial, por ocasião do julgamento do Resp n. 43.055-0/SP, de relatoria do Min. Sálvio de Figueiredo. Precedentes: EDcl nos EREsp 352.411/PR, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, DJ 12/06/2006; REsp 883.241/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 10/06/2008; REsp 1.110.683/ES, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 23/04/2009.** 3. Em relação aos demais índices postulados, firmou-se a jurisprudência desta Corte no sentido de que **a correção dos saldos deve ser de 9,61% em junho/90 (BTN), 10,79% em julho/90 (BTN), 13,69% em janeiro/91 (IPC) e 8,5% em março/91 (TR)**, de que são exemplos os seguintes julgados: AgRg no REsp 1097077/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 1/7/2009; REsp 876.452/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/3/2009. 4. Com efeito, no caso dos autos, com relação às perdas de junho/90, julho/90 e março/91, a pretensão recursal não merece acolhida, tendo em vista que os saldos das contas vinculadas do FGTS devem ser corrigidos, respectivamente, em 9,61% (BTN), 10,79% (BTN) e 8,5% (TR), e não pelos índices do IPC requeridos pelo titular da conta vinculada, quais sejam, 9,55%, 12,92% e 13,09. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.076.850/RJ, Rel. Min. Mauro Campbel Marques, Segunda Turma, DJe 25/3/2009; AgRg no REsp 848.752/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 29/8/2007; REsp 903.362/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 17/4/2007. Por outro lado, **há que prosperar o pleito atinente ao índice de janeiro de 1991 (IPC - 13,69%), já que, como visto, o Superior Tribunal de Justiça entende ser cabível este percentual.** 5. Recurso parcialmente provido, para condenar a CEF a aplicar, no saldo da conta vinculada do FGTS do recorrente, os índices referentes aos meses de fevereiro/89 (10,14%) e janeiro/91 (13,69%), compensando-se as parcelas já creditadas. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. (REsp 1111201/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/02/2010, DJe 04/03/2010)

Para melhor compreensão trago julgado do C. STF (grifos):

*Trata-se de agravo regimental em agravo de instrumento contra decisão de fls. 111-112 que julgou prejudicado o agravo, por falta superveniente de interesse recursal.*

*No agravo regimental, sustenta-se, em síntese, que o STJ estabeleceu, no julgamento dos embargos de divergência, apenas o índice de julho de 1990 com base na variação do BTN. Quanto aos índices de junho de 1987 (Plano Bresser), maio de 1990 (Plano Collor I) e fevereiro de 1991 (Plano Collor II), o Superior Tribunal não os excluiu, portanto não restou prejudicado o agravo de instrumento.*

Decido.

De fato, o Superior Tribunal de Justiça negou seguimento ao recurso especial da Caixa e, posteriormente, negou seguimento ao agravo regimental, contudo, no julgamento dos embargos de divergências no RESP 630.164, de relatoria do Min. Franciulli Netto, deu provimento aos embargos, para fixar apenas o índice de julho de 1990 pela variação do BTN, nos seguintes termos:

"Na trilha de entendimento esposado pelo egrégio Supremo Tribunal Federal, as contas do FGTS, nos meses de junho e julho de 1990, foram abarcadas pelo BTN, em razão de não haver direito adquirido a regime jurídico e, ainda, em razão da perfeição do início e consumação de um novo ciclo aquisitivo.

Quantos aos demais índices refutados, segundo a reiterada inteligência deste Sodalício, as atualizações dos referidos períodos devem ser feitas nos meses de junho e julho de 1990, com base na variação nominal do BTN e, no mês de março de 1991, pela TR".

Portanto, não restou prejudicado o recurso extraordinário em relação à atualização pretendida em face dos Planos Bresser (6 e 7/87), Collor I (5/90) e Collor II (2/91).

**Este Tribunal já pacificou entendimento no sentido de que não são devidos os expurgos inflacionários gerados pela aplicação dos Planos Bresser (6/87 - 26,06%, e 7/87 - 26,05%), Collor I (5/90 - 7,87%) e Collor II (2/91 - 21,87%), ante da inexistência de direito adquirido que, incidindo sobre regime jurídico, garantisse reposição dos percentuais.**

Nesse sentido:

"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 da Lei e por ela ser disciplinado. - Assim, é de aplicar-se a ele a firme jurisprudência desta Corte no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico. - 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 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". (RE 226855, Rel. Min. Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13.10.2000)

Nesses termos, reconsidero a decisão de fls. 111-112 para conhecer do agravo de instrumento e, desde logo, dar provimento ao recurso extraordinário para excluir os expurgos inflacionários relativos aos Planos Bresser (6 e 7/87), Collor I (5/90) e Collor II (2/91).

(AI 582706 AgR / CE - CEARÁ - Relator(a): Min. GILMAR MENDES - Publicação DJe-081 03/05/2011).

Sintetizando, temos o seguinte quadro acerca de atualização monetária dos saldos das contas do FGTS:

- a) Junho de 1987 - 18,02% (LBC- reconhecida a adequação);
- b) Janeiro de 1989 - 42,72% (IPC); (Súmula 252-STJ);
- c) Fevereiro de 1989 - 10,14% (IPC); (REsp 1.111.201/PE);
- d) Abril de 1990 - 44,80% (IPC); (Súmula 252-STJ);
- e) Maio de 1990 - 5,38% (BTN - reconhecida a adequação);
- f) Junho de 1990 - 9,61% (BTN - reconhecida a adequação);
- g) Julho de 1990 - 10,79% (BTN - reconhecida a adequação);
- h) Janeiro de 1991 - 13,69% (IPC); (REsp 1.111.201/PE);
- i) Fevereiro de 1991 - 7,00% (TR - reconhecida a adequação);
- j) Março de 1991 - 8,50% (TR - reconhecida a adequação).

No caso dos autos, a apelação da parte autora visa à aplicação dos índices referentes a junho/1987 (LBC - 18,02%), maio/1990 (BTN - 5,38%) e fevereiro/1991 (TR - 7%).

Em relação ao meses de **junho/1987, maio/1990 e fevereiro/1991**, não vislumbro interesse recursal da parte autora, uma vez que os índices foram reconhecidos pelo E. STJ como adequados e regularmente aplicados em época própria pela gestora do FGTS.

Destaco que, do creditamento dos valores reconhecidos como devidos em conformidade com os índices acima apontados, devem ser descontados valores já creditados ou pagos administrativamente com referência aos índices adotados e computados pela gestora do Fundo.

#### **Do termo inicial de incidência da atualização monetária.**

A atualização monetária sobre os valores não creditados incidirá a partir da data em que ocorre a lesão ao fundista, qual seja, aquela em que a gestora deveria ter aplicado o índice ou o critério de juros ao saldo da conta vinculada do FGTS, tal como prescreve a súmula 445 do Superior Tribunal de Justiça, de 28/04/2010:

**Súmula 445 do STJ.** *As diferenças de correção monetária resultantes de expurgos inflacionários sobre os saldos de FGTS têm como termo inicial a data em que deveriam ter sido creditadas.*

Faço constar que a incidência dos critérios fundiários para atualização dos saldos das contas vinculadas se estende até o levantamento integral. A partir daí a atualização monetária segue os critérios adotados para as condenações em geral do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (item 4.2.1).

#### **Dos juros remuneratórios.**

Os juros remuneratórios para as contas vinculadas ao FGTS são os legalmente previstos para o sistema e devidos sobre as diferenças reconhecidas e não creditadas até a efetiva disponibilização do valor ao seu titular, visando evitar enriquecimento sem causa ao Fundo bem como evitar prejuízo ao fundista.

#### **Dos juros moratórios.**

Os juros moratórios são devidos desde a citação, sendo desinfluyente o levantamento ou a disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão (REsp 245.896/RS e 146.039/PE) e aplicados independentemente dos juros remuneratórios de que trata o art. 13 da Lei 8.036/90, em conformidade com o artigo 219, *caput*, do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 405 do Código Civil, e devem ser pagos diretamente à parte autora juntamente com eventuais ônus de sucumbência, à razão de 0,5% ao mês até dezembro de 2002 e a partir de janeiro de 2003 pela taxa SELIC, conforme jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, reafirmado em julgamento de Recurso Especial Repetitivo, em 22/04/2009, (grifos):

**ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA.** [...] 2. "Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros na forma do art. 4º da Lei nº 5.107/66" (Súmula 154/STJ). 3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (EREsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. **No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação".** Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. **Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.** (REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUROS MORATÓRIOS. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 406 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARTIGO 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. INAPLICABILIDADE.** 1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no recente julgamento do REsp nº 1.111.117/PR (ainda pendente de publicação), decidiu que **não há violação da coisa julgada e da norma do artigo 406 do Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior à publicação do Código Civil de 2002, fixa juros de mora em 0,5% ao mês, de acordo com a legislação vigente à época, e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros nos termos da lei nova.** 2. "Relativamente aos juros moratórios a que está sujeita a CEF - por não ter efetuado, no devido tempo e pelo índice correto, os créditos de correção monetária das contas vinculadas do FGTS-, seu cálculo deve observar, à falta de norma específica, a taxa legal, antes prevista no art. 1.062 do Código Civil de 1916 e agora no art. 406 do Código Civil de 2002." (REsp nº 1.102.552/CE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, in DJe 6/4/2009 - sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça). 3. Inviável a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, aos casos como o dos autos, pois sua incidência limita-se às hipóteses de pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos. 4. Agravo regimental improvido. (STJ - AGRESP 1154083 - PRIMEIRA TURMA - MIN. HAMILTON CARVALHIDO - DJE 16/09/2010)

A incidência desses juros é decorrência exclusiva do atraso no cumprimento da obrigação contratual, não havendo óbice à sua cumulação com os juros remuneratórios por terem naturezas distintas, afastando-se a hipótese de anatocismo, *in verbis*:

**FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - PRESCRIÇÃO - TERMO A QUO - JUROS DE MORA - TAXA SELIC.** 1. O termo inicial da prescrição quanto ao pedido dos juros progressivos tem início na data em que a CEF tinha obrigação de creditá-los e não o fez, estando prescritas as parcelas anteriores a trinta anos do ajuizamento da ação. 2. De referência à taxa progressiva de juros, segue-se o enunciado da Súmula 154/STJ. Havendo controvérsia quanto à data de opção,

*aplica-se o teor da Súmula 7/STJ. 3. O entendimento pacífico desta Corte é no sentido de admitir a incidência dos juros de mora nas ações nas quais se discute a correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS. 4. O STJ vinha considerando devidos juros moratórios no percentual de 0,5% ao mês, a partir da citação (Súmula 163/STF), por se tratar de obrigação ilíquida (REsp 245.896/RS), sendo desinfluyente o levantamento ou a disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão (REsp 245.896/RS e 146.039/PE) e aplicados independentemente dos juros remuneratórios de que trata o art. 13 da Lei 8.036/90. 5. Com o advento do novo Código Civil (aplicável à espécie porque ocorrida a citação a partir de sua vigência), incidem juros de mora pela taxa SELIC a partir da citação, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de correção monetária, porque já embutida no indexador. 6. Recurso especial improvido. (STJ - RESP 863926 - SEGUNDA TURMA - MIN. ELIANA CALMON - DJ 19/10/2006 PG:00286)*

Quanto ao disposto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09, publicada no DOU de 30/06/2009, aplica-se somente aos processos distribuídos após sua vigência, **portanto, alcançando o presente caso.** Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. JUROS MORATÓRIOS. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA VIGÊNCIA DA MP Nº 2.180-35/2001. PERCENTUAL. 12% AO ANO. I - Com a edição da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, que acrescentou o art. 1º-F ao texto da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, novo regramento em relação ao percentual aplicado aos juros moratórios passou a vigorar, qual seja, de 0,5% ao mês. II - Esta c. Corte entende que, conquanto a citada norma tenha natureza processual, ela afeta a esfera jurídico-material das partes, razão pela qual não incide nos processos em curso, quer de conhecimento, quer de execução, mas, tão-somente, nos iniciados após a edição da cogitada medida provisória. II - No caso dos autos, a ação foi proposta antes do início da vigência da Medida Provisória 2.180-35/2001, razão pela qual a aludida norma processual não deve ser aplicada. III - É inviável o agravo regimental quando a matéria trazida não foi suscitada em sede de recurso especial. Inovação configurada. Agravo regimental desprovido. (STJ - AGRESP 989680 - QUINTA TURMA - MIN. FELIX FISCHER - DJE 24/03/2008)*

#### **Dos honorários advocatícios.**

Quanto ao ônus da sucumbência, a regra geral segue o princípio da causalidade, respondendo pelas verbas sucumbenciais a parte que deu causa à proposição da ação.

Por outro lado, no caso de sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com o ônus proporcionalmente à sucumbência, a teor do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil, sendo que no caso de uma parte sucumbir minimamente, observa-se o parágrafo único do mesmo artigo 21, respondendo a outra parte pela integralidade do ônus sucumbencial, sendo ainda certo que diante da sucumbência da Fazenda Pública ou nas causas de natureza declaratória ou de valor irrisório, os honorários são fixados consoante apreciação equitativa do juízo.

Outrossim, encontra-se pacificada a questão sobre a inaplicabilidade das disposições contidas na Medida Provisória nº 2.164-41, de 24 de agosto de 2001, que acrescentou o artigo 29-C à Lei nº 8.036/90, em face do advento do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 2.736, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada na data de 08/09/2010 e publicada no DJE/DOU em 29/03/2011, que julgou procedente a ação para declarar inconstitucional a Medida Provisória, restando assim afastada do ordenamento jurídico a isenção de pagamento de honorários advocatícios conferida à Caixa Econômica Federal - CEF nas causas em que atua como agente operador do FGTS.

No caso dos autos, **diante da ocorrência de sucumbência recíproca em igualdade, deverá cada parte responder pelos honorários advocatícios de seus patronos, igualmente divididas as custas, reembolsando a Caixa, à parte autora, metade das custas adiantadas, a teor da súmula 462 do STJ.**

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação **da Caixa Econômica Federal e à remessa oficial, tida por ocorrida** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora**, adequando a r. sentença aos termos acima capitulados.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020670-78.1997.4.03.6100/SP  
2000.03.99.022428-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LIDIA MARIA DOS SANTOS EXMAN e outro  
APELADO : EDUARDO BENAVIDES CARNEIRO e outro  
: SIMONE MARQUES CARNEIRO

ADVOGADO : RENATA TOLEDO VICENTE e outro

No. ORIG. : 97.00.20670-0 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de Ação Cautelar Preparatória à Ação de Revisão de Contrato de Financiamento Imobiliário firmado sob a égide do Sistema Financeiro da Habitação (processo nº 2000.03.99.022428-2), que tramitou perante a 11ª Vara da Seção Judiciária de São Paulo-SP. Neste feito, os autores buscam:

a) o direito de efetuar o depósito das prestações vencidas relativas ao referido contrato, nos termos da planilha juntada aos autos e b) que a ré, ora apelante, se abstenha da prática de qualquer ato que vise impedir o leilão extrajudicial do imóvel financiado, assim como inscrever seus nomes nos órgãos de proteção ao crédito, até o julgamento final da ação principal.

Sobreveio sentença que julgou procedente a ação, fls. 248/249. A Caixa Econômica Federal apelou. Sem contrarrazões. A apelante informou que a Ação Ordinária n. 97.0027962-6 foi julgada, com fulcro nos artigos 267, IV c/c 282 e 284, todos do CPC e transitou em julgado, fl. 269.

Os apelados não se manifestaram acerca do despacho de fl. 273.

**Relatei.**

**Decido.**

A Medida Cautelar destina-se a resguardar a efetividade do processo principal. Assim, transitando em julgado a ação principal, a ação cautelar perde o seu objeto.

Ante ao exposto, **tenho por prejudicada esta ação pela ausência superveniente de interesse processual e julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso XIII do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região.**

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 13 de junho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022507-17.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.022507-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
APELADO : ALFREDO CAPRIOLI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro  
No. ORIG. : 00225071720104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória de rito ordinário ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a aplicação da taxa progressiva de juros e dos índices de 9,36% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90) e 2,32% (fevereiro/91) sobre o saldo da conta vinculada ao FGTS (fls. 02/24).

O MM. Juiz 'a quo' julgou parcialmente procedente o pedido apenas para determinar a aplicação dos índices de janeiro/89 e abril/90, acrescidos de juros de mora à taxa de 1% ao mês, contados da citação, oportunidade em que determinou que as partes arcassem com os honorários de seus respectivos patronos, em face da sucumbência recíproca, observando-se os benefícios da justiça gratuita. Deixo anotado que o pedido relativo aos juros progressivos foi julgado improcedente (fls. 100/104).

A Caixa Econômica Federal atravessou petição informando que o autor aderiu ao acordo previsto na LC nº 110/01 (fls. 107/108).

Inconformada, apela a CEF por meio de recurso genérico e padronizado sustentando, em síntese, que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie, uma vez que seria a parte autora carecedora da ação proposta, quer porque após a promulgação da Lei Complementar nº 110/01, restou caracterizado na espécie a carência superveniente do direito de ação, relativamente a aplicação do IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, quer porque já teria sido creditado nas contas vinculadas do FGTS o IPC dos meses de fevereiro de 1989, março e junho de 1990. Sustenta que o direito almejado pela parte autora estaria prescrito, em razão de haver se operado nos casos em que a opção tenha ocorrido em

período anterior a 21 de setembro de 1971, a prescrição trintenária. Aduz a inaplicabilidade da multa indenizatória de 40% e da multa de 10% prevista no Dec. Nº 99.684/90. No mérito sustenta serem devidos somente os índices de janeiro/89 e abril/90, conforme disciplinado pela Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça. Aduz, ainda, o descabimento da aplicação da taxa progressiva de juros, da antecipação de tutela e dos juros moratórios. Finalmente, aduz que não cabe condenação em honorários advocatícios em ações dessa natureza, por força do disposto no artigo 29-C da Lei 8.036/90, com a alteração inserida pela MP 2.164-41, de 24 de agosto de 2001 (fls. 110/117).

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.

Decido.

Inicialmente, não conheço de parte da apelação interposta pela ré no que diz respeito aos juros progressivos uma vez que a r. sentença foi proferida nos exatos termos do inconformismo.

No mais, 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.

Cumpra 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, restando prejudicada a análise da parte remanescente do apelo interposto.

Pelo exposto, **julgo extinto o feito em relação aos expurgos inflacionários, sem apreciação do mérito**, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, bem como **nego seguimento à apelação interposta**, 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, 15 de junho de 2011.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024085-20.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.024085-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ACADEMIA STYLE SPORTS LTDA -ME e outros  
: GIOVANNI MIGUEL PICCOLI  
: BELMIRA CABETTE PICCOLI  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DA SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA  
No. ORIG. : 00240852020074036100 14 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra a r. sentença de fls. 123/128, que  **julgou procedente**  o pedido veiculado em ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a expedição de mandado de pagamento do valor de R\$ 38.052,99, resultante do inadimplemento do Contrato de Empréstimo/Financiamento n°. 21.04074.704.0000016-0, firmado entre as partes, dizendo esgotadas todas as vias amigáveis para recebimento do crédito.

O MM. Juiz "a quo" rejeitou os embargos e julgou procedente o pedido veiculado na ação monitória, constituindo de pleno direito o título executivo judicial.

Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformada, apelou a ré/embargante às fls. 130/144, aduzindo a aplicabilidade da legislação consumerista ao caso e insurgindo-se contra a cláusula que prevê a cobrança da comissão de permanência cumulada com outros encargos e contra a incidência de juros acima do percentual legal, bem como sua cobrança de forma capitalizada.

Com contrarrazões (fls. 149/156).

É o relatório.

DECIDO.

### **Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor**

Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.*"

Contudo, não restou demonstrada a alegada onerosidade excessiva que justifique, de plano, a declaração de nulidade de cláusulas contratuais.

### **Comissão de Permanência**

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

*"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."*

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: "*Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato.*"

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, a comissão de permanência está prevista na cláusula 20 do contrato, nos seguintes termos: No caso de impontualidade no pagamento de qualquer débito, inclusive na hipótese do vencimento antecipado da dívida, o saldo devedor apurado na forma deste contrato ficará sujeito à comissão de permanência, cuja taxa será obtida pela composição da taxa de CDI- Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN no dia 15 (quinze) de cada mês, a ser aplicada durante o mês subsequente, acrescida da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês. Assim, a cobrança de comissão de permanência com base na composição dos custos financeiros em CDI, é lícita.

A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência. Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

*"(...) Analisada a questão sob tais fundamentos, verifica-se que a comissão de permanência possui natureza tríplice: a) funciona como índice de remuneração do capital mutuado (juros remuneratórios); b) atualiza o valor da moeda (correção monetária); e c) compensa o credor pelo inadimplemento contratual e o remunera pelos encargos decorrentes da mora. Desse modo, qualquer cumulação da comissão de permanência com os encargos previstos pelo Código Civil, sejam estes moratórios ou não, representa "bis in idem", observada a natureza jurídica dos institutos em questão.*

*Em conclusão, a comissão de permanência não deve ser cumulada com os juros moratórios, pois o cálculo daquele encargo toma por base a taxa de inadimplência existente no mercado, incorporando em seus índices a prefixação das perdas e danos sofridos pelas instituições financeiras em razão do inadimplemento das obrigações assumidas por seus devedores.*

*É de se reconhecer, portanto, que a comissão de permanência, uma vez aplicada, leva ao afastamento dos encargos moratórios previstos no Código Civil, motivo pelo qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida."*

A Súmula nº. 30 do Superior Tribunal de Justiça veda a cumulação determinando: "*A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis.*" E a Súmula nº. 296 também determina: "*Os juros remuneratórios, não*

cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado." Sobre a questão, a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no agravo regimental no recurso especial nº 706.368/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJU de 08/08/05:

*"DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual."*

Como analisado anteriormente, apesar de a cobrança de comissão de permanência possuir autorização legal, não pode ser cumulada com outras taxas, juros, multas ou encargos resultantes da impontualidade. Sendo assim, a comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDI), acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios), dos juros de mora e multa previstos no contrato é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".*

*I - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).*

*II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.*

*III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS.*

*Agravo regimental improvido, com imposição de multa."*

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 656884/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 07.02.2006, DJ 03.04.2006, p.353)

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EMPRESARIAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ENCARGOS NA FASE DE INADIMPLÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.*

*1. Somente nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*

*2. Na fase de inadimplemento, será admitida a incidência da comissão de permanência, a qual, segundo a Súmula 294 do STJ, não é considerada potestativa desde que "calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato", não podendo ser acumulada com taxa de rentabilidade, juros de mora, correção monetária ou qualquer outro tipo de encargo contratual.*

*3. Apelação interposta pela parte autora conhecida em parte e improvida. Apelação interposta pela parte ré a que se nega provimento."*

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200338010003644, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Navarro de Oliveira, j. 27.08.2010, e-DJF1 06.09.2010)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE.*

*1. A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil (BACEN) e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.*

*2. É admissível a comissão de permanência nos contratos bancários, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central (Súmulas 294 e 296 do STJ), sendo, todavia, incabível a sua cumulação com a taxa de rentabilidade, que possui natureza jurídica de taxa variável de juros remuneratórios.*

*3. Agravo que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200861190070705, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.05.2010, DJF3 CJ1 02.06.2010, p. 103).

Frise-se que não há ilegalidade na cobrança de comissão de permanência a partir do inadimplemento, desde que a mesma seja exclusiva, sem a cumulação de qualquer outro encargo.

## **Juros**

No que tange à capitalização de juros, *in casu*, é permitida, pois o contrato foi celebrado em 12/06/2001 (fls. 09/14), ou seja, posteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 reeditada sob o nº 2.170-36/2001, que admite a capitalização mensal, condicionada à expressa previsão contratual.

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 05 E 07 DO STJ. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM JUROS MORATÓRIOS E MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*Com a edição da MP nº 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001, a Eg. Segunda Seção deste Tribunal passou a admitir a capitalização mensal nos contratos firmados posteriormente à sua entrada em vigor, desde que houvesse previsão contratual.*

*(...)"*

(AgRg nº REsp 889175/RS, 4ª Turma, Min. Helio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, p. 215.)

Ressalte-se que, após a edição da Lei nº 4.595/64, as limitações fixadas pelo Decreto 22.626/33 não se aplicam aos contratos bancários.

Nesse sentido é a súmula 596 do Supremo Tribunal Federal:

*"As disposições do Decreto 22.626/1993 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional."*

No mais, em relação à limitação dos juros em 12% ao ano, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. Tal questão encontra-se cristalizada nas Súmulas nºs 596 e 648, do próprio Supremo Tribunal Federal, conforme se vê da transcrição a seguir:

*"Súmula 596. As disposições do decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."*

*"Súmula 648. A norma do § 3º do art. 192 da constituição, revogada pela Emenda Constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."*

Destaco, ainda, que o Excelso Pretório editou a **Súmula Vinculante nº 07**, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios.

Verifica-se, ainda, a inaplicabilidade do disposto no artigo 406 do Código Civil, pois só há incidência deste dispositivo legal quando não há pactuação dos juros, o que não é o caso dos autos.

Por outro lado, em face da sucumbência mínima da Caixa Econômica Federal, entendo razoável manter a condenação da apelante ao pagamento dos honorários advocatícios fixados pelo Juízo *a quo*.

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, apenas para excluir da composição da comissão de permanência os valores relativos à taxa de rentabilidade, na forma acima fundamentada.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024174-48.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.024174-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA

APELADO : JULIANO CAVANI e outro

: FATIMA APARECIDA DE OLIVEIRA CAVANI

ADVOGADO : APOLLO DE CARVALHO SAMPAIO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação da CEF em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado de revisão do contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Recorre a CEF, requerendo a reforma da sentença e improcedência do pedido inicial.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

**É a síntese do necessário.**

**Decido.**

Conforme noticiado na contestação e confirmado pela parte autora em sua réplica, o imóvel foi arrematado pela Caixa Econômica Federal em 17/07/2001, restando inclusive débito a ser pago pelos mutuários.

Sabe-se que o interesse de agir constitui uma das condições da ação, de forma que não há meios de julgar o mérito sem a existência do mesmo.

Esta condição da ação está fundada no binômio necessidade/adequação da via eleita. Em outras palavras: para que o indivíduo possa utilizar o aparato judiciário para solucionar eventual conflito faz-se necessário a imprescindibilidade da interferência do Estado para a satisfação do direito, bem como a aptidão do provimento jurisdicional solicitado.

Sobre a necessidade da prestação jurisdicional, destaco as lições de Cintra, Grinover e Dinamarco:

*"Repousa a necessidade da tutela jurisdicional na impossibilidade de obter a satisfação do alegado direito sem a intercessão do Estado - ou porque a parte contrária se nega a satisfazê-lo, sendo vedado ao autor o uso da autotutela, ou porque a própria lei exige que determinados direitos só possam ser exercidos mediante prévia declaração judicial (são as chamadas ações constitutivas necessárias, no processo civil e a ação penal condenatória, no processo penal)."* (Teoria geral do processo, 19ª ed. rev. e atual, São Paulo: Malheiros, 2003, p. 259).

Com efeito, o imóvel de que trata os autos teve sua propriedade transferida para a CEF ante a inadimplência da parte autora, pela execução extrajudicial operada nos termos do DL nº 70/66. Observo que no que diz respeito a legalidade da execução e regularidade do procedimento foi proferida sentença nos autos da ação nº 2001.61.00.003218-3, que julgou improcedente o pedido de anulação da execução (fls. 358/362)

Pois bem, já tendo ocorrido a perda da propriedade e, por isso, tendo sido resolvido o contrato de financiamento, não há interesse processual em pleitear a revisão das cláusulas contratuais do contrato já extinto, ante a perda do objeto em virtude de fato superveniente.

Neste sentido:

**"AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO-LEI Nº 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS.**

*I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para a sua anulação.*

*II - Reconhecida a constitucionalidade do decreto-lei nº 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."*

(RESP 46050/RJ - 30/05/1994 - Min. Garcia Vieira - Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça)

**EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL CONTRA DEVEDOR SOLVENTE - CONTRATO DE AQUISIÇÃO DE IMÓVEL REGIDO PELAS NORMAS DO SFH - ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL NOS TERMOS DO DECRETO-LEI 70/66 - QUITAÇÃO INTEGRAL DA DÍVIDA - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - SENTENÇA QUE EXTINGUIU O FEITO DE OFÍCIO POR ABANDONO DE CAUSA.**

*1 - Comprovado nos autos que houve a adjudicação do imóvel pela CEF, a teor dos arts. 6º e 7º, da Lei 5.741/71, a dívida está quitada integralmente, não havendo que se falar em execução de valores decorrentes da inadimplência.*

*2 - Muito embora a r. sentença objurgada tenha extinto, de ofício, a demanda, nos termos do art. do art. 267, inciso III, § 1º, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, que falta um dos pressupostos da ação, qual seja, a falta de interesse de agir, já que inexistente a apontada dívida, em razão da adjudicação do bem.*

*3 - De ofício, o feito foi extinto, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o recurso de apelação.*

(TRF 3º Região, AC nº 2001.61.12.007447-8, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, DJ de 04.08.2006)

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA DE REVISÃO CONTRATUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. REAJUSTE DA PRESTAÇÃO. NULIDADE DA SENTENÇA. ARREMATACÃO DO IMÓVEL EM LEILÃO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. PRESSUPOSTOS. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

*I - Com relação ao pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, o mesmo foi deferido, deixando os apelantes de serem condenados ao ônus da sucumbência, de acordo com a decisão ora apelada.*

*II - O juiz determinou o ônus da apresentação de informações detalhadas do contrato aos próprios apelantes, que se quedaram inertes, inclusive quanto à especificação de provas.*

*III - No que tange à alegada nulidade da sentença, com base na afirmação de que o magistrado singular não se ateve ao fato do pedido ter sido feito bem antes da adjudicação do imóvel objeto do contrato, verifica-se que o mesmo foi adjudicado pela Caixa Econômica Federal - CEF em 26/06/1997, a ação cautelar inominada foi proposta pelos apelantes em 30/06/1997, e a ação principal em 26/07/1997.*

*IV - Realizada a expropriação do bem, afasta-se o interesse de agir para a demanda de revisão de cláusulas contratuais e a forma de atualização das prestações, havendo, nesse sentido, vários precedentes.*

*V - Não há que se falar em nulidade da decisão apelada, devendo o juiz pronunciar a carência de ação sempre que, no curso do processo, se verificar o desaparecimento ou a perda de uma das condições previstas no inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil, sendo irrelevante a discussão acerca da suspensão dos atos de execução extrajudicial.*

VI - *É de se ressaltar que os autores, ora apelantes, não diligenciaram no sentido sequer de oferecerem as provas pertinentes ao direito alegado, de maneira que, mesmo que subsistente o interesse de agir - o que não é o caso - a improcedência da ação seria o desfecho esperado; não havendo dúvidas à manutenção da r. sentença recorrida.*  
VII - *Ausentes os pressupostos ensejadores do acautelamento requerido, quais sejam, o fumus boni iuris e o periculum in mora, tem-se improcedente a medida cautelar incidental, confirmando-se o indeferimento da liminar.*  
VIII - *Apelação e medida cautelar incidental improvidas.*  
(TRF 3ª Região, AC nº 98.03.037474-5, Desembargadora Federal Cecília Mello, julgado em 28.06.2006)

Com tais considerações, **DE OFÍCIO**, anulo a r. sentença, julgando extinto o processo sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, VI do CPC, e, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC nego seguimento ao recurso da parte autora, por prejudicado.

Condeno a parte autora no pagamento das custas e despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa corrigido monetariamente, observada a concessão de assistência judiciária.

P.I.

Após as formalidades legais, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 20 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026153-45.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.026153-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : SIMONE BARASINI DA SILVA  
ADVOGADO : JOSÉ FERREIRA GONÇALVES NETO e outro  
CODINOME : SIMONE BARASINI  
: SIMONE SILVA BARASINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
APELADO : EDSON PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : JOSÉ FERREIRA GONÇALVES NETO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
No. ORIG. : 00261534520044036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela Caixa Econômica Federal e por Simone Barasini da Silva contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 20ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls. 473/480 que, nos autos da ação de revisão contratual proposta em face da Caixa Econômica Federal, julgou parcialmente procedentes o pedido, para afastar o óbice da Resolução nº 54/91, no que tange à utilização do saldo existente na conta vinculada de FGTS da parte autora para a quitação de parcelas em atraso.

A CEF, em suas razões (fls. 483/490), pugna pela reforma da sentença, sustentando a impossibilidade de utilização do FGTS para saldar prestações em atraso.

Em suas razões de apelação a parte autora (fls. 504/508) requer a reforma da sentença na parte que lhe foi desfavorável, todavia limita-se a repetir a argumentação trazida na inicial.

Com contrarrazões das partes, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório, decidido.

A r. sentença deve ser anulada.

Em que pese o Magistrado singular ter sentenciado o feito independentemente da produção de perícia contábil, há que se considerar que se trata de ação na qual os autores visam o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações e dos índices e critérios utilizados para atualização e amortização do saldo devedor, o que revela a necessidade de realização de prova pericial para apuração mais completa dos fatos.

Nas ações que envolvem o cumprimento de contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH é aconselhável que o Magistrado determine, de ofício, se necessário, a produção da prova pericial (artigo 130, do Código de Processo Civil), a fim de que sejam reunidos nos autos mais elementos capazes de formar sua convicção.

Assim já decidi a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. QUESTÃO CONTROVERTIDA ENTRE AS PARTES. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. ART. 130, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.*

*1. Controvertido o cumprimento da cláusula de reajuste das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário, impõe-se a produção da prova pericial contábil.*

*2. Nas demandas atinentes ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, é inquestionável sua relevância social, de sorte que o juiz, reputando necessária a prova pericial contábil, deve determinar sua produção, ainda que de ofício."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2000.61.19.025724-7 - Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos - 2ª Turma - j. 07/08/07 - v.u. - DJU 17/08/07, pág. 639).

Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, tenho que os fatos que se pretendem provar dependem da produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito.

É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.

Confiram-se, nesse sentido, a título de exemplo, os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PERÍCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. NULIDADE. I. Hipótese em que um dos pedidos consiste na revisão dos reajustes das prestações, pretensão formulada sob alegação de não-observância dos índices de aumento da categoria profissional do mutuário em desrespeito à cláusula PES. II. Necessidade de conhecimento dos índices de aumento da categoria profissional e devidas operações de aferição da alegação de reajustes em índices superiores, revelando-se imprescindível a perícia. III. Sentença anulada, prejudicado o recurso."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2001.61.00.001979-8 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 5ª Turma - j. 31/05/10 - v.u. - DJF3 CJ1 16/07/10, pág. 426)

*"PROCESSUAL CIVIL: CONTRATOS DO SFH. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS DO PERITO. INADMISSIBILIDADE DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 33, CAPUT, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.*

*I - O juiz é o destinatário da prova, sujeito da relação processual responsável por verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.*

*II - O feito originário trata de ação na qual o ora agravante visa o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações, bem como, seja suspenso o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.*

*III - Quanto à alegação de que não foi observado pela Caixa Econômica Federal - CEF a correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES, tal comprovação deve restar configurada por meio da produção de prova pericial.*

*IV - Levando-se em conta a natureza da ação e os fatos que se pretendem provar, aconselhável é a produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito originário.*

*V - É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.*

*(...)"*

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.031524-5 - Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello - 2ª Turma - j. 29/08/06 - v.u. - DJU 15/09/06, pág. 425).

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - SFH - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - NECESSIDADE - AGRAVO PROVIDO.*

*1. O Juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.*

*2. No contrato de mútuo celebrado pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES), as prestações serão reajustadas no mesmo percentual da variação salarial da categoria profissional a que pertencer o devedor (mutuário), tornando-se imprescindível a produção de prova pericial (contábil), sob pena de estar configurado cerceamento de defesa.*

*3. Agravo provido."*

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.051869-7 - Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce - 5ª Turma - j. 21/03/05 - v.u. - DJU 10/05/05, pág. 361).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a r. sentença, para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja realizada a prova pericial e, após oportunizada a instrução processual, profira-se nova sentença. Prejudicadas as apelações.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara e origem.

São Paulo, 17 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050754-57.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.050754-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : RICARDO LUIZ DOS SANTOS e outro

: SOLANGE BARBOSA DOS SANTOS

ADVOGADO : APOLLO DE CARVALHO SAMPAIO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro

DECISÃO

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

Trata-se de ação de rito ordinário intentada por RICARDO LUIZ DOS SANTOS e outra contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a declaração de nulidade da execução extrajudicial de imóvel financiado pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação, nos moldes do Decreto-Lei nº 70/66.

Sustentam, em síntese, a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66, afronta ao princípio do devido processo legal e vícios no procedimento extrajudicial promovido pela ré. Ademais, alegam que a execução extrajudicial prevista no referido Decreto-Lei foi revogada pelo art. 620 do CPC.

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 25/48).

Instadas as partes a especificarem as provas a serem produzidas, os autores requereram a produção de prova pericial e a inversão do ônus da prova.

À fl. 106, foi deferida a produção de prova pericial, que posteriormente foi declarada preclusa (fl. 139), em razão da desistência manifestada pelos autores (fls. 123/124).

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 advocatícios arbitrados em R\$ 380,00 (trezentos e oitenta reais), com fundamento no art. 20, § 4º do CPC.

Apelam os autores. Requerem que a sentença seja reformada integralmente e reiteram as alegações da exordial. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

#### **Da inaplicabilidade do artigo 620 do Código de Processo Civil.**

O dispositivo processual suscitado pelos autores refere-se ao processo de execução judicial e, portanto, não há como ser aplicado no procedimento determinado pelo Decreto-Lei nº 70/66, que prevê a execução extrajudicial.

As partes pactuaram expressamente que, em caso de inadimplemento, seria utilizado o procedimento de execução extrajudicial para o recebimento da dívida pelo credor, sendo incabível a aplicação de dispositivo legal relativo ao processo judicial em detrimento do regulamento específico.

Nesse sentido, os julgados deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PROVA PERICIAL.*

*CERCEAMENTO DE DEFESA. SACRE. ONEROSIDADE EXCESSIVA DO CONTRATO. TABELA "PRICE".*

*DECRETO-LEI Nº 70/66. ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. LIMITE DE 12% AO ANO. COMPENSAÇÃO. DEVOLUÇÃO EM DOBRO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE.*

*CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. SEGURO. INSCRIÇÃO*

*DO NOME NO CADIN. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. (...) 6. O contrato contém disposição expressa*

*que prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel, para o caso de inadimplemento. 7. É reconhecida a*

*constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal*

*Federal e do Colendo Superior Tribunal de Justiça. 8. Dada a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, não*

*prospera a tese de que o artigo 620 do CPC revogou os dizeres do referido diploma normativo. 9. O Agente Fiduciário*

*é escolhido dentre as instituições financeiras credenciadas junto ao Banco Central do Brasil. (...) Apelação*

*parcialmente provida.*

TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1338755, 1ª Turma, Rel. Juiz Convocado PAULO SARNO, j. 14/10/2008, DJF3 DATA:03/11/2008

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - OPÇÃO MAIS GRAVOSA AO DEVEDOR - CPC, ART. 20. 1. As razões da embargante demonstram ter havido omissão no acórdão quanto à apreciação do Decreto Lei 70/66 frente aos artigos 620, 741 e 745 do Código de Processo Civil e Código de Defesa do Consumidor. 2. A opção ou não pela execução extrajudicial do imóvel, caso o mutuário não pague as prestações no vencimento, fica a cargo do credor, conforme dispõe o próprio artigo 1º da Lei 5.741/71. A opção pelo procedimento extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 foi exercida no contrato de financiamento firmado. 3. O artigo 620 do Código de Processo Civil refere-se à execução em processo judicial instaurado, com disposição para que o juiz, na qualidade de presidente do processo, ordene o modo pelo qual ela deva prosseguir. Desta forma, não incide este mandamento sobre disposições contratuais, que se submetem à normas de direito material. (...) 5. Embargos conhecidos e parcialmente providos.

TRF 3ª Região, AC - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 225300, 1ª Turma, Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, j. 13/03/2007, DJU DATA:10/04/2007 p. 167

#### **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. Johnsons 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.

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. 59/82 que o mutuário foi devidamente notificado, 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.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048712-35.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.048712-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : RICARDO LUIZ DOS SANTOS e outro

: SOLANGE BARBOSA DOS SANTOS

ADVOGADO : APOLLO DE CARVALHO SAMPAIO 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 cautelar intentada por RICARDO LUIZ DOS SANTOS e outra contra a Caixa Econômica Federal, com pedido de liminar, em que se pretende a suspensão da execução extrajudicial de imóvel financiado pelo Sistema Financeiro da Habitação, nos moldes do Decreto-Lei nº 70/66.

Sustentam, em síntese, a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66, afronta ao princípio do devido processo legal e vícios no procedimento extrajudicial promovido pela ré. Alegam ainda a presença dos pressupostos para concessão da liminar.

O pedido de liminar foi deferido para determinar a sustação do leilão designado, bem como seus posteriores efeitos (fls. 20/21).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 26/32).

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que julgou improcedente o pedido, cassando expressamente a liminar anteriormente deferida, deixando de condenar os autores em honorários advocatícios, porquanto os mesmos foram fixados na ação ordinária.

Apelam os autores. Requerem que a sentença seja reformada integralmente e reiteram as alegações da exordial.

Com contrarrazões da ré (fls. 107/110).

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):

*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.

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 na ação ordinária nº 2000.61.00.050754-5 às fls. 59/82, que o mutuário foi devidamente notificado, 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.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 07 de junho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034208-82.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.034208-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : RICARDO LUIZ DOS SANTOS e outro

: SOLANGE BARBOSA DOS SANTOS

ADVOGADO : APOLLO DE CARVALHO SAMPAIO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

DECISÃO

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

Trata-se de ação de rito ordinário intentada por RICARDO LUIZ 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) ilegalidade da forma de amortização do saldo devedor; b) ocorrência de anatocismo no sistema de amortização SACRE; c) cobrança excessiva de juros e utilização da taxa nominal; d) configuração da relação de consumo e repetição do indébito. Alegam ainda a presença dos pressupostos para concessão da tutela antecipada, pleiteando a suspensão de quaisquer negativas dos nomes dos autores nos órgãos de proteção ao crédito.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido (fl. 49).

Da r. decisão os autores interpuseram agravo de instrumento, ao qual foi deferida a antecipação da tutela (fls. 161/162) e, posteriormente negado provimento (fls. 220/223).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 60/83).

Às fls 192/193 foi determinada a remessa dos autos ao Juizado Especial Cível Federal de São Paulo.

Suscitado conflito de competência (fls. 194/197) ao qual foi julgado procedente, declarando a 26ª Vara Federal de São Paulo competente para apreciar o feito (fls. 201/210).

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 218).

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que julgou improcedente o pedido, deixando de condenar os autores ao pagamento de honorários advocatícios por serem os mesmos beneficiários da justiça gratuita.

Apelam os autores. Requerem que a sentença seja reformada integralmente e reiteram as alegações quanto à ilegalidade da forma de amortização do saldo devedor, ocorrência de anatocismo no sistema de amortização SACRE, cobrança excessiva de juros e utilização da taxa nominal.

Com contrarrazões da ré (fls. 288/289).

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

### **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.*

### **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.

Verifica-se do contrato de fls. 14/17, bem como do termo de renegociação de fls. 19/23 que a CEF aplica a taxa de juros fixada em 12% ao ano, estando, portanto, dentro dos limites legais.

Nesse sentido o julgado desta C. Turma:

*AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ABANDONO. SUMULA 240 STJ. AUSÊNCIA DE DEPÓSITOS. DESCABE EXTINÇÃO. SENTENÇA ANULADA. EFEITO TRANSLATIVO DA APELAÇÃO. ARTIGO 515, § 3º C/C/ 516 DO CPC. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DO SISTEMA SACRE. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. AMORTIZAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. SEGURO. CDC. (...) A previsão contratual de taxa de juros nominal e de taxas de juros efetiva não constitui anatocismo. Essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes, já que a taxa efetiva corresponde a taxa anual aplicada mensalmente. (...) Agravo legal conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido. (TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1500669, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, j. 29/03/2011, DJF3 CJ1 DATA:07/04/2011, p. 167)*

### **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 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 o 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).*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 07 de junho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055689-77.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.055689-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : SERGIO DOS SANTOS MALACHIAS e outro  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A  
ADVOGADO : LUIS PAULO SERPA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação oposto em face de sentença que julgou improcedente o pedido de quitação do contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. A parte autora foi condenada no reembolso das custas processuais e pagamento dos honorários sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor da causa.

Recorre a parte autora sustentando a procedência do pedido inicial de quitação do contrato de mútuo e condenação da parte ré em custas e honorários.

Sem contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

#### Relatados, Decido.

Consolidado o entendimento de que a Caixa Econômica Federal - CEF é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações que versam sobre os contratos firmados sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação, com previsão de cobertura do saldo devedor pelo Fundo de Compensação e Variações Salariais - FCVS (*STJ, REsp 225583/BA; Recurso Especial 1999/0069852-5; j. 20/06/02; Rel. Ministro Franciulli Netto; 2ª Turma; DJ 22/04/03; TRF 3ª Região, AC Nº 90.03.028132-7, 1ª Turma, Rel. Sinval Antunes, j. 08/11/94, DJ 28/03/95*).

#### QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO

A controvérsia cinge-se em saber se o contrato de mútuo goza do direito à quitação de saldo residual, mediante a utilização do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, após o pagamento integral das prestações do financiamento, na hipótese de ocorrência de duplo financiamento imobiliário para o mesmo mutuário, ambos cobertos pelo FCVS.

A questão do duplo financiamento, no caso, não é impedimento para que se efetive a quitação do contrato e a liberação da hipoteca.

Sucedo que, apesar da ocorrência do duplo financiamento, a instituição mutuante, concedeu o empréstimo e continuou a receber as parcelas mensais, incluindo o pagamento do valor relativo ao FCVS.

Ora, no contrato há cláusula de vencimento antecipado da dívida caso seja descumprida cláusula, condição ou obrigação do contrato ou da legislação do Sistema Financeiro da Habitação. Entretanto, não é o caso dos autos, o de vencimento antecipado da dívida. Em verdade, o agente financeiro recebeu todas as prestações devidas, incluídas nestas a contribuição ao FCVS. Não pode, então, sem qualquer estipulação legal ou contratual, pretender a imposição de pena consistente na perda do direito à quitação do saldo devedor mediante a utilização do FCVS.

Cabe lembrar que o contrato de financiamento habitacional constitui típico contrato de adesão, assim entendido aquele em que uma das partes, no caso o mutuário, não tem a faculdade de discutir livremente com o outro contratante suas cláusulas essenciais. Limita-se o mutuário a aderir às cláusulas preestabelecidas pelo agente do Sistema Financeiro da Habitação, sem qualquer possibilidade de discuti-las e eventualmente recusar aquelas que lhe parecerem inconvenientes.

A matéria versada no contrato, de sua vez, em razão de sua natureza, encontra-se subordinada à legislação específica, que regula integralmente as regras essenciais do sistema. Desta maneira, as partes contratantes não dispõem, no que diz respeito à essência do contrato, de ampla liberdade de atuação, isto é, não há verdadeiramente a autonomia da vontade das partes, senão no tocante à contratação ou não do financiamento. Uma vez existente a vontade de contratar, a convenção será subordinada às rígidas normas aplicáveis à espécie.

Em razão dessas circunstâncias especiais do contrato, somente as penalidade que derivarem de expressa autorização legal poderão ser impostas ao mutuário.

É certo também que a Lei 4.380/64 proibia expressamente no § 1º do artigo 9º o duplo financiamento. Todavia, nada dispôs sobre a perda de cobertura de eventual saldo devedor residual pelo FCVS como penalidade imposta ao mutuário pelo descumprimento da vedação do duplo financiamento. Também a redação original da Lei 8.004/90 foi omissa em relação à imposição de penalidade.

Essa questão foi expressamente tratada somente com o advento da lei 8.100, de 05 de dezembro de 1990, que dispôs:

*"Art. 3º O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, inclusive os já firmados no âmbito do SFH."*

Essa lei, que pretendeu regular todos os contratos firmados, inclusive anteriormente à sua própria edição, mostrava-se eivada de vício de inconstitucionalidade, por ferimento a direito adquirido e ato jurídico perfeito.

Bem por isso a redação desse dispositivo foi alterada e encontra-se atualmente com a seguinte redação, a ele conferida pela Lei 10.150/2000:

*"Art. 4º Ficam alteradas o caput e o § 3º do art. 3º da lei nº 8.100, de 5 de dezembro de 1990, e acrescentado o 4º, os quais passam a vigorar com a seguinte redação:*

*'Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FVCS quitará somente um saldo devedor remanescentes por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FVCS'."*

Observa-se, portanto, que somente para os contratos firmados em data posterior a 05 de dezembro de 1990 existe a proibição de dupla utilização do FCVS, pelo mesmo mutuário, para quitação de saldo devedor.

O contrato aqui tratado é anterior à data fixada na lei e, por isso, a ele não pode ser imposto qualquer óbice.

Nessa linha, decidi o Superior Tribunal de Justiça que: **"Somente com o advento da Lei nº 8.100/90 é que se impôs o limite de cobertura de apenas um imóvel. As restrições impostas pela Lei 8.100/90 (alterada pela Lei 10.150/2001) resguardaram os contratos realizados anteriormente a 5 de dezembro 1990. In casu, o contrato de financiamento imobiliário foi firmado em 1989. Inequívoco que, ao momento da contratação, as Leis 8.004/90 e 8.100/90 ainda não haviam entrado em vigor no ordenamento jurídico, não sendo juridicamente possível, nem tampouco razoável, pretender-se sua retroação para alcançar efeitos jurídicos pretéritos."** (RESP n. 815226 - AM - rel. Ministro José Delgado - j. 20/03/2006).

Posto isto, nos termos do artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso da parte autora para julgar procedente o pedido inicial e declarar o direito a cobertura do saldo residual do contrato de mútuo vinculado ao SFH, por meio do Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS.

Condeno a parte ré ao reembolso das custas e pagamento dos honorários sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor da causa para cada uma das partes.

Fls. 137/155: anote-se.

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

Int.

São Paulo, 31 de maio de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056076-92.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.056076-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA TEREZA SANTOS DA CUNHA e outro  
APELADO : ERNESTO BERGER MARINHEIRO e outros  
: FRANCISCO MARINHEIRO DE ARAUJO  
: VICTOR BERGER MARINHEIRO  
ADVOGADO : ITACI PARANAGUA SIMON DE SOUZA  
SUCEDIDO : INGE LOUISE BERGER MARINHEIRO DE ARAUJO falecido e outro  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 10ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls. 148/162 que, nos autos da ação de revisão contratual proposta em face da Caixa

Econômica Federal, julgou parcialmente procedentes os pedidos para condenar a CEF a recalcular o saldo devedor do contrato, procedendo a substituição da Taxa Referencial pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor.

A CEF, em suas razões (fls. 170/179), pugna pela reforma da sentença, sustentando a observância das cláusulas contratuais no reajuste do saldo devedor.

Com contrarrazões da parte autora, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório, decidido.

A r. sentença deve ser anulada.

Em que pese o Magistrado singular ter sentenciado o feito independentemente da produção de perícia contábil, há que se considerar que se trata de ação na qual os autores visam o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações e dos índices e critérios utilizados para atualização e amortização do saldo devedor, o que revela a necessidade de realização de prova pericial para apuração mais completa dos fatos.

Nas ações que envolvem o cumprimento de contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH é aconselhável que o Magistrado determine, de ofício, se necessário, a produção da prova pericial (artigo 130, do Código de Processo Civil), a fim de que sejam reunidos nos autos mais elementos capazes de formar sua convicção.

Assim já decidi a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. QUESTÃO CONTROVERTIDA ENTRE AS PARTES. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. ART. 130, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.*

*1. Controvertido o cumprimento da cláusula de reajuste das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário, impõe-se a produção da prova pericial contábil.*

*2. Nas demandas atinentes ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, é inquestionável sua relevância social, de sorte que o juiz, reputando necessária a prova pericial contábil, deve determinar sua produção, ainda que de ofício."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2000.61.19.025724-7 - Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos - 2ª Turma - j. 07/08/07 - v.u. - DJU 17/08/07, pág. 639).

Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, tenho que os fatos que se pretendem provar dependem da produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito.

É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.

Confirmam-se, nesse sentido, a título de exemplo, os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PERÍCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. NULIDADE. I. Hipótese em que um dos pedidos consiste na revisão dos reajustes das prestações, pretensão formulada sob alegação de não-observância dos índices de aumento da categoria profissional do mutuário em desrespeito à cláusula PES. II. Necessidade de conhecimento dos índices de aumento da categoria profissional e devidas operações de aferição da alegação de reajustes em índices superiores, revelando-se imprescindível a perícia. III. Sentença anulada, prejudicado o recurso."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2001.61.00.001979-8 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 5ª Turma - j. 31/05/10 - v.u. - DJF3 CJ1 16/07/10, pág. 426)

*"PROCESSUAL CIVIL: CONTRATOS DO SFH. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS DO PERITO. INADMISSIBILIDADE DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 33, CAPUT, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.*

*I - O juiz é o destinatário da prova, sujeito da relação processual responsável por verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.*

*II - O feito originário trata de ação na qual o ora agravante visa o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações, bem como, seja suspenso o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.*

*III - Quanto à alegação de que não foi observado pela Caixa Econômica Federal - CEF a correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES, tal comprovação deve restar configurada por meio da produção de prova pericial.*

*IV - Levando-se em conta a natureza da ação e os fatos que se pretendem provar, aconselhável é a produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito originário.*

*V - É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.*

(...)"

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.031524-5 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª Turma - j. 29/08/06 - v.u. - DJU 15/09/06, pág. 425).

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - SFH - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - NECESSIDADE - AGRAVO PROVIDO.

1. O Juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.

2. No contrato de mútuo celebrado pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES), as prestações serão reajustadas no mesmo percentual da variação salarial da categoria profissional a que pertencer o devedor (mutuário), tornando-se imprescindível a produção de prova pericial (contábil), sob pena de estar configurado cerceamento de defesa.

3. Agravo provido."

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.051869-7 - Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce - 5ª Turma - j. 21/03/05 - v.u. - DJU 10/05/05, pág. 361).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a r. sentença, para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja realizada a prova pericial e, após oportunizada a instrução processual, profira-se nova sentença. Prejudicada a apelação.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara e origem.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1105065-22.1998.4.03.6109/SP  
2008.03.99.057168-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : NEUSA MARIA MASSA ZAPAROLLI e outro

: JEFERSON ZAPAROLI

ADVOGADO : NATALIE REGINA MARCURA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO e outro

No. ORIG. : 98.11.05065-1 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado, Doutor ADENIR SILVA, Relator, nos termos do Ato n. 10.374, de 10 de março de 2011, da E. Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pela MMª. Juíza Federal da 1ª Vara de Piracicaba/SP, que julgou improcedentes os pedidos, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, e condenou a parte autora no pagamento de custas e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

À fl. 246, os apelantes informam que efetuarão o pagamento/transferência/liquidação/ renegociação da dívida, bem como que arcarão com as custas judiciais e os honorários advocatícios, por essa razão requerem a extinção do feito, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido.

Primeiramente, observo da procuração apresentada (fl. 17), que houve outorga de poder para renunciar, nos termos do art. 38 do Código de Processo Civil.

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. 246, 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.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

Adenir Silva

Juiz Federal Convocado

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003160-54.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.003160-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : NEUZA MARIA MASSA e outro

: DINO JEFERSON ZAPAROLLI

ADVOGADO : JOSUE DO PRADO FILHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JUNDIVAL ADALBERTO PIEROBOM SILVEIRA e outro

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado, Doutor ADENIR SILVA, Relator, nos termos do Ato n. 10.374, de 10 de março de 2011, da E. Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pela MMª. Juíza Federal da 1ª Vara de Piracicaba/SP, que julgou procedente o pedido de imissão na posse do imóvel registrado sob o nº 50.239 e condenou os réus ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

À fl. 199, os réus informaram que efetuarão o pagamento/transferência/liquidação/renegociação da dívida, bem como que arcarão com as custas judiciais e honorários advocatícios, a serem pagos na via administrativa.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Tendo em vista que nos autos da ação ordinária 2008.03.99.057168-0, os autores requereram a extinção do feito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, resta prejudicado o recurso interposto.

Com efeito, considerando que os apelados informaram que efetuarão o pagamento/transferência/liquidação da dívida e arcarão com as custas e honorários advocatícios, tal fato superveniente à sentença, capaz de influir na solução da lide, impõe ao magistrado a sua consideração de ofício, no momento do julgamento, de acordo com o disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil.

Isto posto, não mais subsistindo o vínculo utilidade-necessidade no julgamento do recurso, nego seguimento ao recurso, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 08 de junho de 2011.

Adenir Silva

Juiz Federal Convocado

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0403656-07.1997.4.03.6103/SP  
1997.61.03.403656-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : PAULO DATO LOPES e outro  
: MARCIA EMILIA BATISTA LOPES  
ADVOGADO : JOSE JARBAS PINHEIRO RUAS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 04036560719974036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença que, julgou parcialmente procedente o pedido de revisão de contrato vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

A CEF apela da sentença, sustentando, preliminarmente, a análise do agravo retido e do litisconsórcio necessário com a União. No mérito, requer a reforma da sentença e improcedência do pedido inicial.

Sem contrarrazões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

#### **É o relatório, decidido.**

A r. sentença deve ser anulada.

Em que pese o Magistrado singular ter sentenciado o feito independentemente da produção de perícia contábil, há que se considerar que se trata de ação na qual os autores visam o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações e dos índices e critérios utilizados para atualização e amortização do saldo devedor, o que revela a necessidade de realização de prova pericial para apuração mais completa dos fatos.

Nas ações que envolvem o cumprimento de contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH é aconselhável que o Magistrado determine, de ofício, se necessário, a produção da prova pericial (artigo 130, do Código de Processo Civil), a fim de que sejam reunidos nos autos mais elementos capazes de formar sua convicção.

Assim já decidiu a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. QUESTÃO CONTROVERTIDA ENTRE AS PARTES. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. ART. 130, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.*

*1. Controvertido o cumprimento da cláusula de reajuste das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário, impõe-se a produção da prova pericial contábil.*

*2. Nas demandas atinentes ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, é inquestionável sua relevância social, de sorte que o juiz, reputando necessária a prova pericial contábil, deve determinar sua produção, ainda que de ofício."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2000.61.19.025724-7 - Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos - 2ª Turma - j. 07/08/07 - v.u. - DJU 17/08/07, pág. 639).

Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, tenho que os fatos que se pretendem provar dependem da produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito.

É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.

Confirmam-se, nesse sentido, a título de exemplo, os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PERÍCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. NULIDADE. I. Hipótese em que um dos pedidos consiste na revisão dos reajustes das prestações, pretensão formulada sob alegação de não-observância dos índices de aumento da categoria profissional do mutuário em desrespeito à cláusula PES. II. Necessidade de conhecimento dos índices de aumento da categoria profissional e devidas operações de aferição da alegação de reajustes em índices superiores, revelando-se imprescindível a perícia. III. Sentença anulada, prejudicado o recurso."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2001.61.00.001979-8 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 5ª Turma - j. 31/05/10 - v.u. - DJF3 CJ1 16/07/10, pág. 426)

*"PROCESSUAL CIVIL: CONTRATOS DO SFH. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. NECESSIDADE.*

*ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS DO PERITO. INADMISSIBILIDADE DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 33, CAPUT, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.*

*I - O juiz é o destinatário da prova, sujeito da relação processual responsável por verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.*

*II - O feito originário trata de ação na qual o ora agravante visa o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações, bem como, seja suspenso o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.*

*III - Quanto à alegação de que não foi observado pela Caixa Econômica Federal - CEF a correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES, tal comprovação deve restar configurada por meio da produção de prova pericial.*

*IV - Levando-se em conta a natureza da ação e os fatos que se pretendem provar, aconselhável é a produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito originário.*

*V - É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo expert assume relevante importância para o convencimento do julgador.*

*(...)"*

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.031524-5 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª Turma - j. 29/08/06 - v.u. - DJU 15/09/06, pág. 425).

**"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - SFH - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - NECESSIDADE - AGRAVO PROVIDO.**

*1. O Juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.*

*2. No contrato de mútuo celebrado pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES), as prestações serão reajustadas no mesmo percentual da variação salarial da categoria profissional a que pertencer o devedor (mutuário), tornando-se imprescindível a produção de prova pericial (contábil), sob pena de estar configurado cerceamento de defesa.*

*3. Agravo provido."*

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.051869-7 - Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce - 5ª Turma - j. 21/03/05 - v.u. - DJU 10/05/05, pág. 361).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **DE OFÍCIO, ANULO** a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja realizada a prova pericial e, após oportunizada a instrução processual, profira-se nova sentença. Prejudicada a apelação.

Proceda a Subsecretaria a correção na autuação no tocante a parte apelante, qual seja a Caixa Econômica Federal - CEF. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara e origem.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0402176-91.1997.4.03.6103/SP

1997.61.03.402176-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro

APELADO : PAULO DATO LOPES e outro

: MARCIA EMILIA BATISTA LOPES

ADVOGADO : CLAUDIA MARIA LEMES COSTA e outro

No. ORIG. : 04021769119974036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença que, julgou procedente o pedido cautelar de suspensão da execução extrajudicial de contrato vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

A CEF apela da sentença, sustentando, preliminarmente, a análise do agravo retido e do litisconsórcio necessário com a União. No mérito, requer a reforma da sentença e improcedência do pedido inicial.

Sem contrarrazões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

Na Ação Principal nº 0403656-07.1997.4.03.6103, foi anulada, de ofício a r. sentença e determinado o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja realizada a prova pericial e, após oportunizada a instrução processual, seja proferida nova sentença.

Desse modo, determino o sobrestamento do julgamento do presente recurso até que seja proferida nova sentença na Ação Principal.

Intimem-se.

Devem permanecer os autos apensados.

São Paulo, 17 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027102-40.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.027102-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO

APELANTE : MILTON VIRGILINO DAS DORES e outro

: ANGELA LOURENCO SANTOS DAS DORES

ADVOGADO : ANA MARIA PARISI e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação, com pedido de tutela antecipada, proposta por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal visando a revisão das prestações contratuais, bem como a ilegalidade da TR, capitalização de juros e a exclusão do CES e do IPC de março de 1990. Requereram, por fim, os benefícios da justiça gratuita.

Os benefícios da justiça gratuita foram deferidos (fls. 136) e a antecipação de tutela foi indeferida (fls. 156/157).

Regularmente citada a Caixa Econômica Federal apresentou contestação, alegando que os reajustes das prestações observaram integralmente ao Plano de Equivalência Salarial, requerendo a improcedência do pedido inicial (fls. 165/222).

Contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela a parte interpôs agravo de instrumento perante este e. Tribunal, ao qual foi negado provimento (fls. 323).

Na sentença de fls. 336/355 o d. Juiz de primeiro grau julgou antecipadamente a lide, nos termos do art. 330, I, do Código de Processo Civil por entender que não era necessária a perícia contábil nesta fase processual, dando pela parcialmente procedência do pedido para excluir o valor relativo ao Coeficiente de Equiparação Salarial, mantendo a equivalência salarial, bem como a revisão do saldo devedor no mês de março de 1990, para afastar a aplicação do IPC, utilizando-se o BTNF, nos termos da Lei nº 8.024/90. Impôs, ainda, à requerida, a obrigação de fazer, consistente em ressarcir, "mediante redução nas prestações vincendas imediatamente subsequentes", as importâncias indevidamente pagas pela parte autora. Sucumbência recíproca, arcando cada parte com os honorários advocatícios e custas em proporção.

Apelou a Caixa Econômica Federal requerendo a reforma da sentença sustentando que o reajuste das prestações observou a variação salarial dos autores, não tendo havido nenhum pagamento a maior que ensejasse a revisão do contrato (fls. 365/402).

Também apelou a parte autora e, após repetir as mesmas alegações constantes da inicial, requereu a reforma de parte da sentença (fls. 407/446).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

**DECIDO.**

O que se discute nos autos é se foram aplicadas as cláusulas contratuais no que tange ao reajuste das parcelas referentes ao mútuo habitacional. A parte autora alega que o contrato foi descumprido uma vez que as parcelas foram majoradas sem se levar em consideração o plano de equivalência salarial, bem como que houve a cobrança de juros capitalizados, enquanto que a Caixa Econômica Federal insiste que os reajustes aplicados obedeceram ao pactuado no contrato. Evidentemente que o deslinde da controvérsia exigiria prova pericial, já que a questão discutida nesses autos não envolve unicamente matéria de direito ou que independia de elástico probatório.

No entanto, o d. Juiz *a quo* entendeu que a prova pericial era desnecessária nesta fase processual em razão da matéria ser unicamente de direito (fls. 337).

Assim, o fato do N. Magistrado julgar antecipadamente a lide sem a realização de perícia caracteriza cerceamento de defesa, uma vez que a matéria tratada nos autos - reajuste das parcelas referentes 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.

A jurisprudência deste e. Tribunal é no sentido do exposto:

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA DE AÇÃO ORDINÁRIA PARA REVISÃO DE CONTRATO CELEBRADO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PES - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL DA CATEGORIA PROFISSIONAL - PES/CP. IMPRESCINDIBILIDADE DE PERÍCIA CONTÁBIL. SENTENÇA ANULADA.

1. Acolho a preliminar de nulidade levantada pela apelante. O fato é que ambas as partes, na ação principal, e os autores na presente Medida Cautelar, postularam a produção de prova pericial, a qual é imprescindível à aferição do cumprimento ou não de cláusulas contratuais atinentes ao PES/CP, e cálculo dos respectivos consectários.

2. A ausência de produção de prova pericial implicou em cerceamento à defesa da parte Ré (à medida em que lhe foi subtraída a possibilidade de demonstrar os fatos por si alegados). Ou seja, não lhe foi dada oportunidade da reação possível visando à sua defesa - o que significa violação ao princípio do devido processo legal. O prejuízo exsurge com clareza dos autos, vez que deles ausentes elementos aptos a demonstrar se foi ou não observado o PES/CP. Precedentes.

3. Preliminar acolhida, sentença anulada.

(TRF - 3ª Região - AC 260838 - Proc. 95.03.052252-8/SP - Turma Suplementar da 1ª Seção - d. 17/09/2008 - DJF3 de 1º/10/2008 - Rel. Juíza Lisa Taubemblatt)

CIVIL E PROCESSO CIVIL. PRELIMINARES. SFH. FINANCIAMENTO HABITACIONAL. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL DA CATEGORIA PROFISSIONAL - PES/CP. PARIDADE PRESTAÇÃO INICIAL/SALÁRIO. ÔNUS DA PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO PELA CEF NÃO COMPROVADO.

- O reconhecimento da procedência do pedido, ainda que com fundamentos genéricos e diversos das alegações das partes, não configura sentença "extra petita".

- Não merece prosperar a preliminar de falta de interesse de agir, tendo em vista que a CEF apresentou defesa, na qual resistiu à pretensão deduzida pelos autores.

- A alegação de litisconsórcio passivo necessário da União Federal e o indeferimento da prova pericial requerida pela CEF já foram apreciados por esta E. Corte, no julgamento do agravo de instrumento interposto pela CEF, tendo sido negado provimento ao recurso.

- Os autores alegaram que foram aplicados, nas prestações, reajustes superiores aos concedidos aos salários da categoria profissional prevista no contrato e que foi desrespeitada a paridade prestação inicial/salário.

- A instituição financeira mutuante afirmou que sempre cumpriu o contrato de mútuo, enquadrado no PES/CP -

Equivalência Plena, segundo o qual os reajustes das prestações obedecem aos percentuais e à periodicidade dos aumentos salariais da categoria profissional do mutuário, tendo sido considerados, na contratação, os rendimentos individuais do mutuário e do seu cônjuge.

- Nos termos do artigo 333 do Código de Processo Civil, incumbe ao autor o ônus da prova, quanto ao fato constitutivo do seu direito.

- A prova técnica pericial é imprescindível à comprovação do cumprimento ou não das cláusulas contratuais que estabelecem o PES/CP, como critério de reajuste das prestações.

- Os autores não lograram comprovar as suas alegações, pois limitaram-se a juntar cópias do contrato de financiamento imobiliário, de prestações vencidas um ano antes da propositura da ação e da publicação do edital de leilão público do imóvel hipotecado em favor da CEF. Não anexaram planilha do sindicato com os aumentos da categoria profissional nem comprovantes de rendimentos.

Além disso, não requereram prova pericial nem na petição inicial nem após terem sido, regularmente, intimados a especificar provas, deixando transcorrer "in albis" o prazo legal para tanto.

- É incabível a delegação da prova do fato constitutivo do direito dos autores, para a fase de execução.

- Precedentes.

- Apelação provida. Sentença reformada para julgar improcedente o pedido.

(TRF - 3ª Região - AC 276211 - Proc. 95.03.0769582/SP - Turma Suplementar da 1ª Seção - d. 18.06.2008 - DJF3 de 25.07.2008 - Rel. Juíza Noemi Martins)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - PES/CP - SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SÉRIE EM GRADIENTE - ANTECIPAÇÃO PARCIAL DA TUTELA - SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO 70/66 - CONDICIONADO AO DEPÓSITO DE 30% DO VALOR DA DÍVIDA - AGRAVO PROVIDO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a norma contida no Decreto-Lei nº70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que os mutuários entendem devido, desde que comprovada a quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas.

2. O contrato celebrado entre as partes prevê reajustes pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) e o sistema de amortização prevê a Série em Gradiente. Entretanto, no caso, tendo em vista que o mutuário é profissional liberal sem vínculo empregatício, torna-se aplicável o parágrafo segundo da cláusula décima, que prevê que o reajuste das prestações do imóvel independe da evolução do rendimento mensal dos mutuários, ora agravados, vez que está atrelado ao aumento salarial das categorias profissionais com data-base fixada no mês de março.

3. Resta evidenciado, nos autos, que o estado de inadimplência dos agravados não decorre de inobservância do contrato, no que diz respeito aos reajustes das prestações, visto que estão inadimplentes desde julho de 1998 e somente em janeiro de 2005 é que interpuseram a ação em juízo, o que demonstra que não estão dispostos a cumprir com o contrato celebrado.

4. Somente após a realização de perícia contábil é possível constatar se houve a quebra do contrato pela mutuante, como alegam os mutuários.

5. Agravo provido.

(TRF - 3ª Região - AG 231259 - Proc. 2005.03.000156858/SP - 5ª Turma - d. 13.03.2006 - DJU de 11.04.2006, pág.371 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce)

O Superior Tribunal de Justiça e o Tribunal Regional Federal da 4ª Região já decidiram neste sentido em caso análogo:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE JUROS CAPITALIZADOS E EXCESSO DE EXECUÇÃO. JULGAMENTO ANTECIPADO. CERCEAMENTO. PRELIMINARES NÃO ENFRENTADAS. NULIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

I - Existindo necessidade de dilação probatória para aferição de aspectos relevantes da causa, o julgamento antecipado da lide importa em violação do princípio do contraditório, constitucionalmente assegurado as partes e um dos pilares do devido processo legal.

II - Ao Judiciário não basta afastar as preliminares arguidas, sendo imprescindível dar as razões da rejeição.

(STJ - REsp 7004/AL, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 30/09/1991)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO DE ORDEM. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA. AUSÊNCIA DE DESPACHO SANEADOR. NÃO-OPORTUNIZAÇÃO DE ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS.

JULGAMENTO ANTECIPADO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NULIDADE DA SENTENÇA. Ausente o despacho saneador, não-oportunizada a especificação de provas pelas partes e proferido julgamento antecipado da lide, na qual a parte-autora pretende a concessão de pensão por morte de ex-esposo, nos termos do artigo 330, inciso I, do CPC, revela-se prematura a entrega da prestação jurisdicional pelo Juízo monocrático. Caso em que se anula, de ofício, a sentença ante o malferimento de matéria de ordem pública.

(TRF 4ª Região, AC 200972990008512, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Victor Luiz dos Santos Laus, DJ 14/07/2009)

**Pelo exposto, anulo de ofício a sentença, determinando a realização da perícia contábil e, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil julgo prejudicadas as apelações.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de junho de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027469-54.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.027469-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO LEBRE e outro

APELADO : TENERIFE BAR E CAFE LTDA -EPP e outros

: DENIS GEYERHAHN

: SILVANA CABRAL DOMINGUES

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. sentença de fls. 37/38, do Juízo da 26ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP, que julgou extinta a ação executiva, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso III, c.c. o art. 795, ambos do Código de Processo Civil, diante da inércia da parte autora em promover os atos necessários ao prosseguimento do feito.

Em suas razões de recurso (fls. 46/51), a apelante alega, primeiramente, que estão presentes os pressupostos processuais e que o feito foi, de fato, extinto com base no inciso III, do art. 267, do CPC, pelo que seria necessária sua intimação pessoal.

Sem contrarrazões.

É o relatório do essencial.

DECIDO

Assiste razão à autora.

Conquanto intimada, pela imprensa oficial (fl. 34), a parte não se manifestou quanto ao requerimento das providências necessárias ao regular prosseguimento do feito.

Assim figuraria, neste caso, a aplicação do artigo 267, inciso III, do Código de Processo Civil, que prevê, *in verbis*:

*"267. extingue-se o processo, sem resolução do mérito:*

(...)

*III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;"*

Ainda, nos termos do §1º, do mesmo artigo, a parte deve ser intimada pessoalmente para suprir a falta dos referidos atos, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, antes de declarada sua extinção.

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 da autora 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 impresumível, 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).

Ante o exposto, nos termos de artigo 557, §1-A, DOU PROVIMENTO à apelação, para anular r. sentença de primeiro grau, determinando o retorno os autos para regularização do feito, na forma acima fundamentada.

P.I

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028816-35.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.028816-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : MARIA JOSE BENICIO e outro

: JOSE CARLOS BENICIO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MIGUEL BELLINI NETO e outro

APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal e da Caixa Seguradora S/A visando a revisão dos índices utilizados no reajuste das parcelas e a repetição dos valores pagos a maior.

As requeridas foram regularmente citadas e apresentaram contestação.

Na sentença de fls. 413/460 o d. Juiz de primeiro grau julgou antecipadamente a lide, nos termos do art. 330, I, do Código de Processo Civil dando pela improcedência dos pedidos. Condenação dos autores ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa.

Apelou a parte autora requerendo a nulidade da sentença em face do cerceamento do direito de defesa, alegando que a prova pericial se faz necessária no caso dos autos. No mérito, após repetir as mesmas alegações constantes da inicial, requereu a reforma da sentença (fls. 469/509).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

O que se discute nos autos é se foram aplicadas as cláusulas contratuais no que tange ao reajuste das parcelas referentes ao mútuo habitacional. A parte autora alega que o contrato foi descumprido uma vez que as parcelas foram majoradas sem se levar em consideração o plano de equivalência salarial, enquanto que a Caixa Econômica Federal insiste que os reajustes aplicados obedeceram o pactuado no contrato.

Evidentemente que o deslinde da controvérsia exigiria prova pericial, já que a questão discutida nesses autos não envolve unicamente matéria de direito ou que independia de elástico probatório.

No entanto, o d. Juiz *a quo* entendeu que a prova pericial era desnecessária em razão da matéria ser unicamente de direito.

Assim, o fato do N. Magistrado julgar antecipadamente a lide sem a realização de perícia caracteriza cerceamento de defesa, uma vez que a matéria tratada nos autos - reajuste das parcelas referentes 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.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta e. Corte é no sentido do exposto:

**PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE JUROS CAPITALIZADOS E EXCESSO DE EXECUÇÃO. JULGAMENTO ANTECIPADO. CERCEAMENTO. PRELIMINARES NÃO ENFRENTADAS. NULIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.**

I - Existindo necessidade de dilação probatória para aferição de aspectos relevantes da causa, o julgamento antecipado da lide importa em violação do princípio do contraditório, constitucionalmente assegurado as partes e um dos pilares do devido processo legal.

II - Ao Judiciário não basta afastar as preliminares arguidas, sendo imprescindível dar as razões da rejeição.

(STJ - REsp 7004/AL, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 30/09/1991)

**PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA DE AÇÃO ORDINÁRIA PARA REVISÃO DE CONTRATO CELEBRADO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PES - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL DA CATEGORIA PROFISSIONAL - PES/CP. IMPRESCINDIBILIDADE DE PERÍCIA CONTÁBIL. SENTENÇA ANULADA.**

1. Acolho a preliminar de nulidade levantada pela apelante. O fato é que ambas as partes, na ação principal, e os autores na presente Medida Cautelar, postularam a produção de prova pericial, a qual é imprescindível à aferição do cumprimento ou não de cláusulas contratuais atinentes ao PES/CP, e cálculo dos respectivos consectários.

2. A ausência de produção de prova pericial implicou em cerceamento à defesa da parte Ré (à medida em que lhe foi subtraída a possibilidade de demonstrar os fatos por si alegados). Ou seja, não lhe foi dada oportunidade da reação possível visando à sua defesa - o que significa violação ao princípio do devido processo legal. O prejuízo exsurge com clareza dos autos, vez que deles ausentes elementos aptos a demonstrar se foi ou não observado o PES/CP. Precedentes.

3. Preliminar acolhida, sentença anulada.

(TRF - 3ª Região - AC 260838 - Proc. 95.03.052252-8/SP - Turma Suplementar da 1ª Seção - d. 17/09/2008 - DJF3 de 1º/10/2008 - Rel. Juíza Lisa Taubemblatt)

**CIVIL E PROCESSO CIVIL. PRELIMINARES. SFH. FINANCIAMENTO HABITACIONAL. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL DA CATEGORIA PROFISSIONAL - PES/CP. PARIDADE PRESTAÇÃO INICIAL/SALÁRIO. ÔNUS DA PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO PELA CEF NÃO COMPROVADO.**

- O reconhecimento da procedência do pedido, ainda que com fundamentos genéricos e diversos das alegações das partes, não configura sentença "extra petita".

- Não merece prosperar a preliminar de falta de interesse de agir, tendo em vista que a CEF apresentou defesa, na qual resistiu à pretensão deduzida pelos autores.

- A alegação de litisconsórcio passivo necessário da União Federal e o indeferimento da prova pericial requerida pela CEF já foram apreciados por esta E. Corte, no julgamento do agravo de instrumento interposto pela CEF, tendo sido negado provimento ao recurso.

- Os autores alegaram que foram aplicados, nas prestações, reajustes superiores aos concedidos aos salários da categoria profissional prevista no contrato e que foi desrespeitada a paridade prestação inicial/salário.

- A instituição financeira mutuante afirmou que sempre cumpriu o contrato de mútuo, enquadrado no PES/CP - Equivalência Plena, segundo o qual os reajustes das prestações obedecem aos percentuais e à periodicidade dos aumentos salariais da categoria profissional do mutuário, tendo sido considerados, na contratação, os rendimentos individuais do mutuário e do seu cônjuge.

- Nos termos do artigo 333 do Código de Processo Civil, incumbe ao autor o ônus da prova, quanto ao fato constitutivo do seu direito.

- A prova técnica pericial é imprescindível à comprovação do cumprimento ou não das cláusulas contratuais que estabelecem o PES/CP, como critério de reajuste das prestações.

- Os autores não lograram comprovar as suas alegações, pois limitaram-se a juntar cópias do contrato de financiamento imobiliário, de prestações vencidas um ano antes da propositura da ação e da publicação do edital de leilão público do imóvel hipotecado em favor da CEF. Não anexaram planilha do sindicato com os aumentos da categoria profissional nem comprovantes de rendimentos.

Além disso, não requereram prova pericial nem na petição inicial nem após terem sido, regularmente, intimados a especificar provas, deixando transcorrer "in albis" o prazo legal para tanto.

- É incabível a delegação da prova do fato constitutivo do direito dos autores, para a fase de execução.

- Precedentes.

- Apelação provida. Sentença reformada para julgar improcedente o pedido.

(TRF - 3ª Região - AC 276211 - Proc. 95.03.0769582/SP - Turma Suplementar da 1ª Seção - d. 18.06.2008 - DJF3 de 25.07.2008 - Rel. Juíza Noemi Martins)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - PES/CP - SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SÉRIE EM GRADIENTE - ANTECIPAÇÃO PARCIAL DA TUTELA - SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO 70/66 - CONDICIONADO AO DEPÓSITO DE 30% DO VALOR DA DÍVIDA - AGRAVO PROVIDO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a norma contida no Decreto-Lei nº70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que os mutuários entendem devido, desde que comprovada a quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas.

2. O contrato celebrado entre as partes prevê reajustes pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) e o sistema de amortização prevê a Série em Gradiente. Entretanto, no caso, tendo em vista que o mutuário é profissional liberal sem vínculo empregatício, torna-se aplicável o parágrafo segundo da cláusula décima, que prevê que o reajuste das prestações do imóvel independe da evolução do rendimento mensal dos mutuários, ora agravados, vez que está atrelado ao aumento salarial das categorias profissionais com data-base fixada no mês de março.

3. Resta evidenciado, nos autos, que o estado de inadimplência dos agravados não decorre de inobservância do contrato, no que diz respeito aos reajustes das prestações, visto que estão inadimplentes desde julho de 1998 e somente em janeiro de 2005 é que interpuseram a ação em juízo, o que demonstra que não estão dispostos a cumprir com o contrato celebrado.

4. Somente após a realização de perícia contábil é possível constatar se houve a quebra do contrato pela mutuante, como alegam os mutuários.

5. Agravo provido.

(TRF - 3ª Região - AG 231259 - Proc. 2005.03.000156858/SP - 5ª Turma - d. 13.03.2006 - DJU de 11.04.2006, pág.371 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce)

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação para anular a sentença, determinando a realização da perícia contábil.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de junho de 2011.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028820-96.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.028820-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIANE HAMAMURA e outro

APELADO : CONFECOES PARRALLA LTDA -EPP e outros

: FRANCISCO NILCIVAN HOLANDA MAIA

: MANOEL BARROSO NETO

: FRANCISCO FAGNER HOLANDA CAVALCANTE

DECISÃO

Trata-se de execução fundada em título executivo extrajudicial proposta pela Caixa Econômica Federal em face de CONFECÇÕES PARRALLA LTDA., Francisco Nilcivan Hilanda Maia, Manoel Barroso Neto e Francisco Fagner Holanda Cavalcante, visando à cobrança de saldo devedor do Contrato de Empréstimo e Financiamento à Pessoa Jurídica cujo valor, à época do ajuizamento da ação, somava R\$ 85.437,54 (oitenta e sete mil quatrocentos e trinta e sete reais e cinquenta e quatro centavos).

A sentença de fls. 51/53 extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos preconizados pelo artigo 267, I e VI, e §3º, c.c. os artigos 295, I e III; 598; 614, I; 618, I e 795, todos do Código de Processo Civil, em face da inadequação da via processual eleita, sob o fundamento de que o contrato em questão não tem força de título executivo. Não houve condenação na verba honorária em face da ausência de contrariedade.

Em sua apelação de fls. 43/47, a Caixa Econômica Federal pugna pela reforma da sentença, sustentando que o título executivo preenche os requisitos legais estabelecidos no artigo 586 do Código de Processo Civil e é apto a embasar a execução, uma vez que possui valor determinado e contém a assinatura de duas testemunhas.

É o relato do essencial.

DECIDO.

As partes firmaram Contrato de Empréstimo e Financiamento à Pessoa Jurídica de fls. 10/16, mediante o qual a Caixa Econômica Federal - CEF emprestou aos apelados o valor de R\$ 125.000,00 (cento e vinte e cinco mil reais), os quais deveriam ser pagos em 12 prestações mensais, acrescidos de juros remuneratórios de 2,74% ao mês.

Conforme se verifica, trata-se de contrato de empréstimo/financiamento (mútuo), uma vez que o crédito é determinado, as cláusulas financeiras são expressas, bem como está assinado por duas testemunhas, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil, sendo por isso considerado título executivo extrajudicial.

Não é o caso de se aplicar a Súmula nº 233 do Superior Tribunal de Justiça, pois o valor da dívida é demonstrável de plano, sendo sua evolução aferível por simples cálculo aritmético, diferentemente do que ocorre no contrato de abertura de crédito em conta corrente.

O Superior Tribunal de Justiça já exarou entendimento no sentido do exposto:

*PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO. OBJEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADMISSIBILIDADE. CONTRATO. MÚTUO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL.*

*1 - Transitada em julgado a decisão definitiva da causa, todas as alegações e defesas que poderiam ter sido formuladas para o acolhimento ou rejeição do pedido reputam-se arguidas e repelidas. Trata-se do denominado efeito preclusivo da coisa julgada. 2 - Somente comporta exceção de pré-executividade aquelas hipóteses em que a aferição da inviabilidade da execução dispensa maior dilação probatória. 3 - O contrato de mútuo bancário, ainda que os valores sejam depositados em conta corrente, é título executivo extrajudicial. Precedentes. 4 - Recurso especial provido.*

(4ª Turma, REsp 200500929787, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJE 04/08/2009);

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO FIXO. TÍTULO EXECUTIVO CONFIGURADO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."*

(4ª Turma, AGA 200501117675, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 13/10/2008)

*"Embargos à execução. Contrato de mútuo. Julgamento extra petita. Comissão de permanência. TR. 1. Tratando-se de contrato de mútuo com valor certo, acompanhado de nota promissória, não incide a Súmula nº 233 desta Corte. 2. Não cuidando o Acórdão recorrido da atualização pela TR, ausente do especial a violação ao art. 535 do Código de Processo Civil, não há como decidir sobre o tema. 3. O Acórdão recorrido asseverou que não foram estipulados nem o anatocismo nem a comissão de permanência, com o que não há como deles cuidar. Se existe contradição entre o Acórdão recorrido e aquele dos embargos de declaração, deveria a parte interessada ter chegado ao especial com o apoio do art. 535 do Código de Processo Civil. É, sem tal suporte, invencível a afirmação constante do Acórdão recorrido de que um e outra não constam do pacto. Presente a Súmula nº 07 da Corte. 4. Não agride nenhum dispositivo legal o julgamento da apelação que exclui um dos embargantes da execução, ao fundamento de não ter assinado os títulos em execução, tudo estando na cobertura do § 3º do art. 267 do Código de Processo Civil. 5. Recursos especiais não conhecidos."*

(3ª Turma, REsp 200200664522, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 04/08/2003, p. 293);

Colaciono, ainda, precedentes desta e. Corte:

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA AJUIZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL REFERENTE A CONTRATO DE EMPRÉSTIMO SOB CONSIGNAÇÃO AZUL - TÍTULO EXECUTIVO, NOS TERMOS DO ART. 585, II, DO CPC - RECURSO PROVIDO.*

*1 - Agravo Legal interposto contra decisão que, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao recurso de apelação.*

*2 - A execução foi ajuizada tendo por base o contrato de mútuo bancário - denominado "Consignação Azul", onde o crédito é determinado, as cláusulas financeiras são expressas e ainda está assinado por duas testemunhas, sendo considerado título executivo extrajudicial, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil.*

*3 - A hipótese dos autos não se confunde com os contratos de abertura de crédito, como entendeu a MMª. Juíza a quo.*

*4 - Recurso provido para reformar a decisão monocrática e dar provimento à apelação da CEF e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja dado prosseguimento à execução.*

(AC nº 1032832, proc. nº 2004.61.05.012072-0/SP, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 17/02/2009, DJ 23/03/2009, p. 358)



Intime-se.

São Paulo, 15 de junho de 2011.  
Adenir Silva  
Juiz Federal Convocado

### Expediente Nro 11040/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002156-61.2004.4.03.6123/SP  
2004.61.23.002156-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MARIA INES MASTRANGI GOES  
ADVOGADO : ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE (Int.Pessoal)  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra a r. sentença de fls. 115/120, que  **julgou procedente**  o pedido veiculado em ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a expedição de mandado de pagamento do valor de R\$ 29.727,83, resultante do inadimplemento dos Contratos de Adesão ao Crédito Direto Caixa, firmado entre as partes, dizendo esgotadas

O MM. Juiz "a quo" rejeitou os embargos e julgou procedente o pedido veiculado na ação monitória, constituindo de pleno direito o título executivo judicial, consistente nos Contratos de Adesão ao Crédito Direto Caixa, acompanhados dos demonstrativos de débito, no valor de R\$ 29.727,83 (vinte e nove mil setecentos e vinte e sete reais e oitenta e três centavos). Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00, suspendendo, contudo, a imposição, tendo em vista que a ré é beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, apelou a ré/embargante às fls. 124/132, alegando, em síntese, a aplicabilidade da legislação consumerista ao caso e insurgindo-se contra a cláusula que prevê a cobrança da comissão de permanência; a incidência de juros acima do percentual legal, bem como sua cobrança de forma capitalizada. Requer, por derradeiro, a repetição em dobro dos valores excessivos cobrados pela CEF e a inversão dos ônus da sucumbência.

Com contrarrazões (fls. 135/148).

É o relatório do essencial.

DECIDO.

#### **Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor**

Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.*"

Contudo, não restou demonstrada a alegada onerosidade excessiva que justifique, de plano, a declaração de nulidade de cláusulas contratuais.

#### **Comissão de Permanência**

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

*"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."*

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: "*Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato.*"

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, a comissão de permanência está prevista na cláusula décima terceira do contrato, nos seguintes termos: No caso de impuntualidade no pagamento de qualquer débito, inclusive na hipótese do vencimento antecipado

da dívida, o saldo devedor apurado na forma deste contrato ficará sujeito à comissão de permanência, cuja taxa será obtida pela composição da taxa de CDI- Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN no dia 15 (quinze) de cada mês, a ser aplicada durante o mês subsequente, acrescida da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês.

Assim, a cobrança de comissão de permanência com base na composição dos custos financeiros em CDI, é lícita. A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência. Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

*"(...) Analisada a questão sob tais fundamentos, verifica-se que a comissão de permanência possui natureza tríplice: a) funciona como índice de remuneração do capital mutuado (juros remuneratórios); b) atualiza o valor da moeda (correção monetária); e c) compensa o credor pelo inadimplemento contratual e o remunera pelos encargos decorrentes da mora. Desse modo, qualquer cumulação da comissão de permanência com os encargos previstos pelo Código Civil, sejam estes moratórios ou não, representa "bis in idem", observada a natureza jurídica dos institutos em questão.*

*Em conclusão, a comissão de permanência não deve ser cumulada com os juros moratórios, pois o cálculo daquele encargo toma por base a taxa de inadimplência existente no mercado, incorporando em seus índices a prefixação das perdas e danos sofridos pelas instituições financeiras em razão do inadimplemento das obrigações assumidas por seus devedores.*

*É de se reconhecer, portanto, que a comissão de permanência, uma vez aplicada, leva ao afastamento dos encargos moratórios previstos no Código Civil, motivo pelo qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida."*

A Súmula nº. 30 do Superior Tribunal de Justiça veda a cumulação determinando: "A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis." E a Súmula nº. 296 também determina: "Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."

Sobre a questão, a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no agravo regimental no recurso especial nº 706.368/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJU de 08/08/05:

*"DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual."*

Como analisado anteriormente, apesar de a cobrança de comissão de permanência possuir autorização legal, não pode ser cumulada com outras taxas, juros, multas ou encargos resultantes da impontualidade.

Sendo assim, a comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDI), acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios), dos juros de mora e multa previstos no contrato é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".*

*I - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).*

*II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.*

*III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS).*

*Agravo regimental improvido, com imposição de multa."*

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 656884/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 07.02.2006, DJ 03.04.2006, p.353)

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EMPRESARIAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ENCARGOS NA FASE DE INADIMPLÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.*

*1. Somente nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*

*2. Na fase de inadimplemento, será admitida a incidência da comissão de permanência, a qual, segundo a Súmula 294 do STJ, não é considerada potestativa desde que "calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato", não podendo ser acumulada com taxa de rentabilidade, juros de mora, correção monetária ou qualquer outro tipo de encargo contratual.*

3. *Apelação interposta pela parte autora conhecida em parte e improvida. Apelação interposta pela parte ré a que se nega provimento.*"

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200338010003644, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Navarro de Oliveira, j. 27.08.2010, e-DJF1 06.09.2010)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE.*

1. *A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil (BACEN) e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.*

2. *É admissível a comissão de permanência nos contratos bancários, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central (Súmulas 294 e 296 do STJ), sendo, todavia, incabível a sua cumulação com a taxa de rentabilidade, que possui natureza jurídica de taxa variável de juros remuneratórios.*

3. *Agravo que se nega provimento.*"

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200861190070705, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.05.2010, DJF3 CJ1 02.06.2010, p. 103).

Frise-se que não há ilegalidade na cobrança de comissão de permanência a partir do inadimplemento, desde que a mesma seja exclusiva, sem a cumulação de qualquer outro encargo.

Assim, no caso *sub exame*, conquanto a CEF haja utilizado a comissão de permanência como substitutivo aos encargos moratórios, excluindo do demonstrativo de débito os juros de mora e multa contratual (fls. 40/47), deve ser reformada parcialmente a r. sentença de primeiro grau, a fim de que se exclua da composição da comissão de permanência a taxa de rentabilidade de "até 10% ao mês".

### **Juros**

No que tange à capitalização de juros, *in casu*, é permitida, pois o contrato foi celebrado em 09/05/2002 (fls. 10/13), ou seja, posteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 reeditada sob o nº 2.170-36/2001, que admite a capitalização mensal, condicionada à expressa previsão contratual.

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 05 E 07 DO STJ. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM JUROS MORATÓRIOS E MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*Com a edição da MP nº 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001, a Eg. Segunda Seção deste Tribunal passou a admitir a capitalização mensal nos contratos firmados posteriormente à sua entrada em vigor, desde que houvesse previsão contratual.*

(...)"

(AgRg nº REsp 889175/RS, 4ª Turma, Min. Helio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, p. 215.)

Ressalte-se que, após a edição da Lei nº 4.595/64, as limitações fixadas pelo Decreto 22.626/33 não se aplicam aos contratos bancários.

Nesse sentido é a súmula 596 do Supremo Tribunal Federal:

*"As disposições do Decreto 22.626/1993 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional."*

No mais, em relação à limitação dos juros em 12% ao ano, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. Tal questão encontra-se cristalizada nas Súmulas nºs 596 e 648, do próprio Supremo Tribunal Federal, conforme se vê da transcrição a seguir:

*"Súmula 596. As disposições do decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."*

*"Súmula 648. A norma do § 3º do art. 192 da constituição, revogada pela Emenda Constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."*

Destaco, ainda, que o Excelso Pretório editou a **Súmula Vinculante nº 07**, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios.

Verifica-se, ainda, a inaplicabilidade do disposto no artigo 406 do Código Civil, pois só há incidência deste dispositivo legal quando não há pactuação dos juros, o que não é o caso dos autos.

Em face da sucumbência mínima da Caixa Econômica Federal, entendo razoável manter a condenação da apelante ao pagamento dos honorários advocatícios fixados pelo Juízo *a quo*.  
Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, apenas para excluir da composição da comissão de permanência os valores relativos à taxa de rentabilidade, na forma acima fundamentada.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003472-38.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.003472-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : NATANAEL DOS SANTOS

ADVOGADO : LUIS FELIPE RUBINATO (Int.Pessoal)

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GERALDO GALLI e outro

No. ORIG. : 2009.61.09.004201-7 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Natanael dos Santos contra decisão de fls. 226/227 que indeferiu o pedido de tutela antecipada pretendida para excluir os nomes dos agravantes dos cadastros de proteção ao crédito. Anoto que tal pedido foi formulado no bojo de ação monitória, em fase de embargos, na qual a Caixa Econômica Federal objetiva a cobrança de contrato de Financiamento Estudantil - FIES inadimplido.

Aduz, em resumo, abusividade das cláusulas contratuais, a excessiva onerosidade das prestações e a capitalização de juros, razões suficientes para que autorizar a imediata exclusão de seus nomes dos serviços de proteção ao crédito. Requer a parte agravante a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

A tese aduzida pela parte agravante não se afigura justificável, pois sem qualquer dilação probatória e *'inaudita altera parte'*, pretende ver reconhecida ilicitude na atuação do credor, desprezando a necessária prova da verossimilhança do alegado (REsp nº 162.700/MT, j. 02/04/1998).

As alegações da parte agravada aparentemente vão de encontro às previsões das cláusulas contratuais em vigor (*'pacta sunt servanda'*), na medida em que não afastadas pelo Judiciário.

A ausência de prova inequívoca da verossimilhança da alegação do autor impede a concessão da providência acautelatória, mesmo que presente esteja o *'fumus boni iuris'* (STJ, REsp. nº 265.528/SP, DJ.25/8/2003, p271).

Assim, não vejo ilegalidade ou abuso capaz de revelar algum "constrangimento ilegal" quanto à inscrição do nome da parte autora nos órgãos de serviços de proteção ao crédito em caso de inadimplência, até porque no caso a inclusão do devedor no cadastro público de inadimplentes não se apresenta *'prima facie'* como modo coercitivo de pagamento da dívida.

Pelo exposto, **indefiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se à Vara de origem.

Cumpra-se o artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de junho de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018198-50.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.018198-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : JOSE HERMES SOUZA SANTOS e outro

: MARCIA REGINA GRANISO SOUZA SANTOS

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

No. ORIG. : 00181985020104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil c.c. artigo 33, VI, do Regimento Interno, homologo o pedido de desistência do recurso formulado à fl. 111.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000547-73.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.000547-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO RICARDES  
APELADO : ATIVA VISUAL GRAPHIC COM/ E PRESTACAO DE SERVICOS LTDA -ME e  
outros  
: ROBERTO DA SILVA  
: GENI DA SILVA

No. ORIG. : 00005477320084036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. sentença de fls.71/73, do Juízo da 15ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP, que julgou extinta a ação monitória ajuizada pela ora apelante, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, inciso I e 295, inciso VI, ambos do Código de Processo Civil, diante da inércia da parte autora em promover os atos necessários ao prosseguimento do feito.

Em suas razões de recurso (fls. 82/88), a apelante alega, primeiramente, que estão presentes os pressupostos processuais e que o feito foi, de fato, extinto com base no inciso III, do art. 267, do CPC, pelo que seria necessária sua intimação pessoal.

Sem contrarrazões.

É o relatório do essencial.

DECIDO

Assiste razão à autora.

Conquanto intimada, pela imprensa oficial (fl. 69), a parte não se manifestou quanto ao requerimento das providências necessárias ao regular prosseguimento do feito.

Assim figuraria, neste caso, a aplicação do artigo 267, inciso III, do Código de Processo Civil, que prevê, *in verbis*:

*"267. extingue-se o processo, sem resolução do mérito:*

*(...)*

*III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;"*

Ainda, nos termos do §1º, do mesmo artigo, a parte deve ser intimada pessoalmente para suprir a falta dos referidos atos, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, antes de declarada sua extinção.

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 da autora 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 impresumível, 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).

Ante o exposto, nos termos de artigo 557, §1-A, DOU PROVIMENTO à apelação, para anular r. sentença de primeiro grau, determinando o retorno os autos para regularização do feito, na forma acima fundamentada.

P.I

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00005 CAUTELAR INOMINADA Nº 0016875-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016875-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

REQUERENTE : CLAUDIO DE CARVALHO JUNIOR

ADVOGADO : SÉRGIO NASCIMENTO e outro

REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

PARTE AUTORA : ELIANA PAULO FONTES

ADVOGADO : SÉRGIO NASCIMENTO e outro

No. ORIG. : 00256057820084036100 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar inominada incidental objetivando a suspensão dos efeitos da notificação para desocupação do imóvel financiado com recursos do Sistema Financeiro da Habitação, decorrente de execução extrajudicial pelo inadimplemento do contrato.

Em consulta ao "site" desta Corte constata-se que a apelação interposta pelo mutuário na ação ordinária nº 2008.61.00.025605-5, principal da presente medida, foi julgada, sendo desprovida a pretensão do requerente.

Destarte, considerando que a ação cautelar objetiva garantir a utilidade da sentença definitiva a ser eventualmente proferida nos autos da ação principal, desta sendo dependente e instrumento, depreende-se carecer de objeto a presente ação cautelar.

**"MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. AÇÃO PREJUDICADA.**

1. *Nos autos da ação principal, onde se discute a tutela definitiva da pretensão colocada em juízo, foi proferido voto no sentido de negar provimento ao recurso de apelação da impetrante e não conhecer ao recurso de apelação da União e dar provimento à remessa oficial.*

2. *Assim, cessados os efeitos da tutela cautelar, prejudicada a ação, por perda absoluta do objeto.*"

(TRF 3ª Região, MC nº 2000.03.00.026732-4, Juíza Sylvia Castro, DJU de 24.01.2007)

Com tais considerações, julgo extinto o processo sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, IV c.c. 808 III do Código de Processo Civil, restando prejudicado o recurso interposto. Condeno a requerente ao pagamento das custas processuais e verba honorária fixada em R\$ 300,00 (trezentos reais), sujeitando-se a execução às disposições do artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Int.

Após as formalidades legais arquivem os autos.

São Paulo, 20 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004785-25.2005.4.03.6106/SP  
2005.61.06.004785-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EDUARDO GIL CARMONA e outro  
APELANTE : SERGIO LUIS SALLES JUNIOR e outro  
: SHEILA MARTINS DINIZ SALLES  
ADVOGADO : MARCOS TADEU DE SOUZA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00047852520054036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelações interpostas contra a r. sentença de fls. 184/192, que **julgou parcialmente procedente** o pedido veiculado em ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a expedição de mandado de pagamento do valor de R\$ 9.264,47, resultante do inadimplemento do Contratos de Crédito Rotativo, firmado entre as partes, dizendo esgotadas todas as vias amigáveis para recebimento do crédito.

O MM. Juiz "*a quo*" acolheu parcialmente os embargos monitórios, apenas para afastar a capitalização dos juros em período inferior a um ano. Fixou a sucumbência recíproca.

Os réus/embargantes apelam às fls. 199/212, aduzindo, **preliminarmente**, carência de ação em face da ausência de documentos necessários para o ajuizamento da ação monitória. **No mérito**, requereu a observância das disposições do Código de Defesa do Consumidor, insurgindo-se contra a cláusula que prevê a cobrança da comissão de permanência e contra a incidência de juros acima do percentual legal, bem como sua cobrança de forma capitalizada.

Igualmente inconformada, recorre a Caixa Econômica Federal - CEF às fls. 224/254, pretendendo a reforma parcial da r. sentença de primeiro grau, apenas para ver reconhecida a possibilidade de capitalização mensal dos juros incidentes sobre o débito.

Com contrarrazões dos Requeridos e da CEF às fls. 264/273 e 274/311, respectivamente.

É o relato do essencial.

DECIDO.

#### **Ausência de documentos necessários ao ajuizamento da monitória**

A preliminar de inépcia da inicial deve ser afastada, pois a prova escrita fornecida pela Caixa Econômica Federal comprova indubitavelmente a obrigação assumida pela devedora (conforme contratos assinados acompanhados dos demonstrativos de débito fls. 08/15 e 137/165). Assim, a documentação apresentada pela autora, fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitória, nos termos da Súmula nº 247 do Superior Tribunal de Justiça:

*"O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória".*

Rejeito, portanto, a matéria preliminar.

#### **Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor**

Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.*"

Contudo, não restou demonstrada a alegada onerosidade excessiva que justifique, de plano, a declaração de nulidade de cláusulas contratuais.

#### **Comissão de Permanência**

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

*"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."*

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: *"Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato."*

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, a comissão de permanência está prevista na cláusula décima terceira do contrato, nos seguintes termos: No caso de impontualidade no pagamento de qualquer débito, inclusive na hipótese do vencimento antecipado da dívida, o saldo devedor apurado na forma deste contrato ficará sujeito à comissão de permanência, cuja taxa será obtida pela composição da taxa de CDI- Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN no dia 15 (quinze) de cada mês, a ser aplicada durante o mês subsequente, acrescida da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês.

Assim, a cobrança de comissão de permanência com base na composição dos custos financeiros em CDI, é lícita. A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência. Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

*"(...) Analisada a questão sob tais fundamentos, verifica-se que a comissão de permanência possui natureza tríplice: a) funciona como índice de remuneração do capital mutuado (juros remuneratórios); b) atualiza o valor da moeda (correção monetária); e c) compensa o credor pelo inadimplemento contratual e o remunera pelos encargos decorrentes da mora. Desse modo, qualquer cumulação da comissão de permanência com os encargos previstos pelo Código Civil, sejam estes moratórios ou não, representa "bis in idem", observada a natureza jurídica dos institutos em questão.*

*Em conclusão, a comissão de permanência não deve ser cumulada com os juros moratórios, pois o cálculo daquele encargo toma por base a taxa de inadimplência existente no mercado, incorporando em seus índices a prefixação das perdas e danos sofridos pelas instituições financeiras em razão do inadimplemento das obrigações assumidas por seus devedores.*

*É de se reconhecer, portanto, que a comissão de permanência, uma vez aplicada, leva ao afastamento dos encargos moratórios previstos no Código Civil, motivo pelo qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida."*

A Súmula nº. 30 do Superior Tribunal de Justiça veda a cumulação determinando: *"A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis."* E a Súmula nº. 296 também determina: *"Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."*

Sobre a questão, a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no agravo regimental no recurso especial nº 706.368/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJU de 08/08/05:

**"DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO NO RECURSO ESPCIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual."**

Como analisado anteriormente, apesar de a cobrança de comissão de permanência possuir autorização legal, não pode ser cumulada com outras taxas, juros, multas ou encargos resultantes da impontualidade.

Sendo assim, a comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDI), acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios), dos juros de mora e multa previstos no contrato é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência:

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".**

*I - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).*

*II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.*

*III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS.*

*Agravo regimental improvido, com imposição de multa."*

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 656884/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 07.02.2006, DJ 03.04.2006, p.353)

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EMPRESARIAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ENCARGOS NA FASE DE INADIMPLÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.**

1. Somente nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

2. Na fase de inadimplemento, será admitida a incidência da comissão de permanência, a qual, segundo a Súmula 294 do STJ, não é considerada potestativa desde que "calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato", não podendo ser acumulada com taxa de rentabilidade, juros de mora, correção monetária ou qualquer outro tipo de encargo contratual.

3. Apelação interposta pela parte autora conhecida em parte e improvida. Apelação interposta pela parte ré a que se nega provimento."

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200338010003644, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Navarro de Oliveira, j. 27.08.2010, e-DJF1 06.09.2010)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE.**

1. A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil (BACEN) e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.

2. É admissível a comissão de permanência nos contratos bancários, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central (Súmulas 294 e 296 do STJ), sendo, todavia, incabível a sua cumulação com a taxa de rentabilidade, que possui natureza jurídica de taxa variável de juros remuneratórios.

3. Agravo que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200861190070705, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.05.2010, DJF3 CJ1 02.06.2010, p. 103).

Frise-se que não há ilegalidade na cobrança de comissão de permanência a partir do inadimplemento, desde que a mesma seja exclusiva, sem a cumulação de qualquer outro encargo.

Assim, no caso *sub exame*, conquanto a CEF haja utilizado a comissão de permanência como substitutivo aos encargos moratórios, excluindo do demonstrativo de débito os juros de mora e multa contratual (fls. 14/15), deve ser reformada parcialmente a r. sentença de primeiro grau, a fim de que se exclua da composição da comissão de permanência a taxa de rentabilidade de "até 10% ao mês".

## **Juros**

No que tange à capitalização de juros, *in casu*, é permitida, pois o contrato foi celebrado em 02/07/2011 (fls. 08/12), ou seja, posteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 reeditada sob o nº 2.170-36/2001, que admite a capitalização mensal, condicionada à expressa previsão contratual.

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 05 E 07 DO STJ. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM JUROS MORATÓRIOS E MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

Com a edição da MP nº 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001, a Eg. Segunda Seção deste Tribunal passou a admitir a capitalização mensal nos contratos firmados posteriormente à sua entrada em vigor, desde que houvesse previsão contratual.

(...)"

(AgRg nº REsp 889175/RS, 4ª Turma, Min. Helio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, p. 215.)

Ressalte-se que, após a edição da Lei nº 4.595/64, as limitações fixadas pelo Decreto 22.626/33 não se aplicam aos contratos bancários.

Nesse sentido é a súmula 596 do Supremo Tribunal Federal:

**"As disposições do Decreto 22.626/1993 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional."**

No mais, em relação à limitação dos juros em 12% ao ano, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. Tal questão encontra-se cristalizada nas Súmulas nºs 596 e 648, do próprio Supremo Tribunal Federal, conforme se vê da transcrição a seguir:

**"Súmula 596.** As disposições do decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."

**"Súmula 648.** A norma do § 3º do art. 192 da constituição, revogada pela Emenda Constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."

Destaco, ainda, que o Excelso Pretório editou a **Súmula Vinculante nº 07**, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios.

Verifica-se, ainda, a inaplicabilidade do disposto no artigo 406 do Código Civil, pois só há incidência deste dispositivo legal quando não há pactuação dos juros, o que não é o caso dos autos.

Por outro lado, em face da sucumbência mínima da Caixa Econômica Federal, condeno os requeridos ao pagamento das custas e despesas processuais e da verba honorária que ora fixo em 10% (dez por cento) sobre a condenação.

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO às apelações, para excluir da composição da comissão de permanência os valores relativos à taxa de rentabilidade, bem como sua cumulação com outros encargos, declarar a legalidade da cobrança de juros capitalizados mensalmente e condenar os requeridos nos ônus da sucumbência.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000498-11.2004.4.03.6120/SP

2004.61.20.000498-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : CARLOS FELIPE DUARTE NOVAES

ADVOGADO : DANIELA APARECIDA ALVES DE ARAUJO e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SANDRA REGINA OLIVEIRA FIGUEIREDO

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Cuida-se de apelações interpostas contra a r. sentença de fls. 118/129, que  **julgou parcialmente procedente** o pedido veiculado em ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a expedição de mandado de pagamento do valor de R\$ 7.979,59, resultante do inadimplemento do Contratos de Adesão ao Crédito Direto Caixa - PF nº. 24.4103.400.0000262/55, firmado entre as partes, dizendo esgotadas todas as vias amigáveis para recebimento do crédito.

A MMA. Juíza "*a quo*" acolheu parcialmente os embargos e constituiu de pleno direito o título executivo judicial, determinando a exclusão da taxa de rentabilidade de até 10% ao mês, bem como a correção do débito, a partir do ajuizamento da ação, nos termos do Provimento COGE nº. 64/05, acrescido de juros de 1% ao mês, após a citação.

Fixada a sucumbência recíproca.

Inconformada, apelou o réu/embarante às fls. 131/135, aduzindo, **preliminarmente**, vício no instrumento de contrato, ao fundamento de que o mesmo foi assinado eletronicamente, o que impediu o conhecimento integral das cláusulas e termos pactuados. **No mérito**, requereu a observância das disposições do Código de Defesa do Consumidor, insurgindo-se contra a cláusula que prevê a cobrança da comissão de permanência e contra a incidência de juros acima do percentual legal, bem como sua cobrança de forma capitalizada.

Igualmente irressignada, recorre a CEF às fls. 136/140, sustentando a legalidade da cobrança da comissão de permanência nos termos do contrato. Pugna ainda pela manutenção da forma de atualização do débito após o ajuizamento da ação e pela condenação do requerido nos ônus da sucumbência. Por derradeiro, suscita o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Com contrarrazões da CEF (fls. 144/153), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

**PRELIMINAR**

**Vício de consentimento**

Como é cediço, a operação denominada Crédito Direto Caixa é modalidade de contratação bifásica. Em um primeiro momento, o correntista firma com a instituição bancária um instrumento em que são fixadas as cláusulas gerais, tais como forma de liberação dos valores, encargos incidentes sobre o mútuo e sobre o débito, em caso de inadimplemento, etc. Posteriormente, o consumidor pode aperfeiçoar o pacto, contratando efetivamente o empréstimo por meio de terminal eletrônico, telefônico ou pela rede mundial de computadores. Neste segundo momento, o creditado, dentro dos limites pré-aprovados, escolhe o valor a ser mutuado e a quantidade de prestações, sendo-lhe então informado o valor de cada parcela, calculada com base no Sistema Francês de Amortização.

Assim, não merece prosperar a alegação do requerido de que a contratação por meio eletrônico seria nula, uma vez que tal ato condiciona-se à contratação prévia do referido limite.

Ademais, trata-se de pessoa maior e capaz, razão pela qual não pode, uma vez inadimplido um empréstimo do qual se beneficiou, alegar que não possui o discernimento necessário para ponderar "as conseqüências do empréstimo, os altos juros cobrados e as conseqüências da inadimplência".

Rejeito, portanto, a matéria preliminar.

### **Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor**

Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.*"

Contudo, não restou demonstrada a alegada onerosidade excessiva que justifique, de plano, a declaração de nulidade de cláusulas contratuais.

Ademais, não é viável ao juízo reconhecer de ofício nulidades não alegadas, ou ainda, objeto de alegações genéricas pela parte, com fulcro na lei consumerista. Neste sentido:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA, INADMISSIBILIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA. DECISÃO CONTRADITÓRIA. INOCORRÊNCIA.*

*1 - Reconsideração da decisão que conheceu do agravo de instrumento para dar parcial provimento ao recurso especial.*

*2 - É vedado aos juízes de primeiro e segundo grau, com fundamento no art. 51 do CDC, julgar, sem pedido expresso, a abusividade de cláusulas contratuais.*

*3. Jurisprudência consolidada. Precedentes.*

*(...)"*

*(STJ, 3ª Turma, AgRg nos EDcl no Ag 836599/SC, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 08.10.2010).*

### **Comissão de Permanência**

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

*"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."*

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: "*Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato.*"

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, a comissão de permanência está prevista na cláusula décima terceira do contrato, nos seguintes termos: No caso de impuntualidade no pagamento de qualquer débito, inclusive na hipótese do vencimento antecipado da dívida, o saldo devedor apurado na forma deste contrato ficará sujeito à comissão de permanência, cuja taxa será obtida pela composição da taxa de CDI- Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN no dia 15 (quinze) de cada mês, a ser aplicada durante o mês subsequente, acrescida da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês.

Assim, a cobrança de comissão de permanência com base na composição dos custos financeiros em CDI, é lícita.

A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência. Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

*"(...) Analisada a questão sob tais fundamentos, verifica-se que a comissão de permanência possui natureza tríplice: a) funciona como índice de remuneração do capital mutuado (juros remuneratórios); b) atualiza o valor da moeda (correção monetária); e c) compensa o credor pelo inadimplemento contratual e o remunera pelos encargos decorrentes da mora. Desse modo, qualquer cumulação da comissão de permanência com os encargos previstos pelo Código Civil, sejam estes moratórios ou não, representa "bis in idem", observada a natureza jurídica dos institutos em questão.*

*Em conclusão, a comissão de permanência não deve ser cumulada com os juros moratórios, pois o cálculo daquele encargo toma por base a taxa de inadimplência existente no mercado, incorporando em seus índices a prefixação das*

*perdas e danos sofridos pelas instituições financeiras em razão do inadimplemento das obrigações assumidas por seus devedores.*

*É de se reconhecer, portanto, que a comissão de permanência, uma vez aplicada, leva ao afastamento dos encargos moratórios previstos no Código Civil, motivo pelo qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida."*

A Súmula nº. 30 do Superior Tribunal de Justiça veda a cumulação determinando: "A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis." E a Súmula nº. 296 também determina: "Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."

Sobre a questão, a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no agravo regimental no recurso especial nº 706.368/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJU de 08/08/05:

*"DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual."*

Como analisado anteriormente, apesar de a cobrança de comissão de permanência possuir autorização legal, não pode ser cumulada com outras taxas, juros, multas ou encargos resultantes da impontualidade.

Sendo assim, a comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDI), acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios), dos juros de mora e multa previstos no contrato é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".*

*I - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).*

*II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.*

*III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS).*

*Agravo regimental improvido, com imposição de multa."*

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 656884/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 07.02.2006, DJ 03.04.2006, p.353)

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EMPRESARIAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ENCARGOS NA FASE DE INADIMPLÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.*

*1. Somente nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*

*2. Na fase de inadimplemento, será admitida a incidência da comissão de permanência, a qual, segundo a Súmula 294 do STJ, não é considerada potestativa desde que "calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato", não podendo ser acumulada com taxa de rentabilidade, juros de mora, correção monetária ou qualquer outro tipo de encargo contratual.*

*3. Apelação interposta pela parte autora conhecida em parte e improvida. Apelação interposta pela parte ré a que se nega provimento."*

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200338010003644, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Navarro de Oliveira, j. 27.08.2010, e-DJF1 06.09.2010)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE.*

*1. A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil (BACEN) e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.*

*2. É admissível a comissão de permanência nos contratos bancários, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central (Súmulas 294 e 296 do STJ), sendo, todavia, incabível a sua cumulação com a taxa de rentabilidade, que possui natureza jurídica de taxa variável de juros remuneratórios.*

*3. Agravo que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200861190070705, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.05.2010, DJF3 CJ1 02.06.2010, p. 103).

Frise-se que não há ilegalidade na cobrança de comissão de permanência a partir do inadimplemento, desde que a mesma seja exclusiva, sem a cumulação de qualquer outro encargo.

## **Juros**

No que tange à capitalização de juros, *in casu*, é permitida, pois o contrato foi celebrado em 06/12/2002 (fls. 08/11), ou seja, posteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 reeditada sob o nº 2.170-36/2001, que admite a capitalização mensal, condicionada à expressa previsão contratual.

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 05 E 07 DO STJ. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM JUROS MORATÓRIOS E MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*Com a edição da MP nº 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001, a Eg. Segunda Seção deste Tribunal passou a admitir a capitalização mensal nos contratos firmados posteriormente à sua entrada em vigor, desde que houvesse previsão contratual.*

*(...)"*

(AgRg nº REsp 889175/RS, 4ª Turma, Min. Helio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, p. 215.)

Ressalte-se que, após a edição da Lei nº 4.595/64, as limitações fixadas pelo Decreto 22.626/33 não se aplicam aos contratos bancários.

Nesse sentido é a súmula 596 do Supremo Tribunal Federal:

*"As disposições do Decreto 22.626/1993 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional."*

No mais, em relação à limitação dos juros em 12% ao ano, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. Tal questão encontra-se cristalizada nas Súmulas nºs 596 e 648, do próprio Supremo Tribunal Federal, conforme se vê da transcrição a seguir:

*"Súmula 596. As disposições do decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."*

*"Súmula 648. A norma do § 3º do art. 192 da constituição, revogada pela Emenda Constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."*

Destaco, ainda, que o Excelso Pretório editou a **Súmula Vinculante nº 07**, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios.

Verifica-se, ainda, a inaplicabilidade do disposto no artigo 406 do Código Civil, pois só há incidência deste dispositivo legal quando não há pactuação dos juros, o que não é o caso dos autos.

No tocante à atualização monetária da dívida - cuja determinação se deu no sentido de que a mesma fosse realizada nos termos do provimento COGE 64/05, após o ajuizamento da ação, acrescido de juros de 1% ao mês após a citação - entendo que tal estipulação merece ser reformada.

A meu ver, os termos do contrato devem ser preservados até a final liquidação do débito, inclusive no tocante à atualização da dívida. Do contrário, a instituição financeira sofreria perda maior ou menor à medida que buscasse de pronto o Judiciário ou que se dispusesse a permanecer mais tempo privada de seus haveres.

Assim, considerando válido o contrato pactuado entre as partes, a sentença deveria mantê-lo como um todo, não lhe competindo alterar a forma de atualização do débito após o ajuizamento da ação. Neste sentido:

*"AÇÃO MONITÓRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. MODIFICAÇÃO APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O ajuizamento da ação não modifica a relação de direito material entre as partes, de sorte que, havendo disposição contratual expressa e válida quanto aos juros e aos critérios de correção monetária, eles continuam aplicáveis até a satisfação do crédito. 2. Não é lícito ao juiz, embora considerando válido o contrato, inclusive quanto às cláusulas que estabeleçam encargos ou verbas acessórias, determinar outros critérios de correção monetária e juros a partir da propositura. 3. Apelação provida.*

(TRF3, 2ª Turma, AC-2008.61.20.004076-5-0/SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3 CJ1 10/12/2009, p. 2)

Por outro lado, em face da sucumbência mínima da Caixa Econômica Federal, condeno o requerido nos ônus da sucumbência e fixo a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, observadas as disposições da Lei nº 1.060/50.

Por derradeiro, a r. sentença de primeiro grau não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela CEF.

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da CEF, apenas para determinar a atualização do débito, desde o inadimplemento e até o efetivo pagamento com base exclusivamente na comissão de permanência, excluída de sua composição a taxa de

rentabilidade, bem como sua cumulação com outros encargos, e NEGO SEGUIMENTO ao recurso do demandado, na forma acima fundamenta

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001185-12.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.001185-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SOLANGE SILVA DE MELO e outro

APELADO : ALEXANDRE RIBEIRO DA SILVA e outro  
: FLAVIA CAVALCANTE DE SOUSA DA SILVA

ADVOGADO : ONILDO SANTOS COELHO (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 00011851220084036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra a r. sentença de fls. 166/168, que  **julgou parcialmente procedente**  o pedido veiculado em ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a expedição de mandado de pagamento do valor de R\$ 16.394,15, resultante do inadimplemento dos Contratos de Adesão ao Crédito Direto Caixa e ao Contrato de Crédito Rotativo, firmados entre as partes, dizendo esgotadas todas as vias amigáveis para recebimento do crédito.

O MM. Juiz "a quo" acolheu parcialmente os embargos e constituiu de pleno direito o título executivo judicial, determinando a atualização do débito com base exclusivamente na comissão de permanência, excluída de sua composição a taxa de rentabilidade, bem como sua cumulação com qualquer outro encargo. Determinou, ainda, que, após o ajuizamento da ação, a correção monetária deverá ser calculada com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal, acrescido o débito dos juros legais. Fixou a sucumbência recíproca e condenou a CEF ao pagamento das custas processuais.

Em suas razões de recurso de fls. 174/179, a CEF aduz, em síntese, a legalidade da cobrança de permanência na forma contratada, em observância ao princípio do "pacta sunt servanda". Insurge-se, ainda, quanto à alteração na forma de atualização do débito após o ajuizamento da ação. Por derradeiro, suscita o prequestionamento legal para efeito de interposição de recurso.

Com contrarrazões (fls. 190/197).

É o relatório.

DECIDO.

#### **Comissão de Permanência**

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

*"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."*

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: *"Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato."*

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, a comissão de permanência está prevista na cláusula décima terceira dos contratos, nos seguintes termos: No caso de impontualidade no pagamento de qualquer débito, inclusive na hipótese do vencimento antecipado da dívida, o saldo devedor apurado na forma deste contrato ficará sujeito à comissão de permanência, cuja taxa será obtida pela composição da taxa de CDI- Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN no dia 15 (quinze) de cada mês, a ser aplicada durante o mês subsequente, acrescida da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês.

Assim, a cobrança de comissão de permanência com base na composição dos custos financeiros em CDI, é lícita.

A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência. Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

*"(...) Analisada a questão sob tais fundamentos, verifica-se que a comissão de permanência possui natureza tríplice: a) funciona como índice de remuneração do capital mutuado (juros remuneratórios); b) atualiza o valor da moeda (correção monetária); e c) compensa o credor pelo inadimplemento contratual e o remunera pelos encargos decorrentes da mora. Desse modo, qualquer cumulação da comissão de permanência com os encargos previstos pelo Código Civil, sejam estes moratórios ou não, representa "bis in idem", observada a natureza jurídica dos institutos em questão.*

*Em conclusão, a comissão de permanência não deve ser cumulada com os juros moratórios, pois o cálculo daquele encargo toma por base a taxa de inadimplência existente no mercado, incorporando em seus índices a prefixação das perdas e danos sofridos pelas instituições financeiras em razão do inadimplemento das obrigações assumidas por seus devedores.*

*É de se reconhecer, portanto, que a comissão de permanência, uma vez aplicada, leva ao afastamento dos encargos moratórios previstos no Código Civil, motivo pelo qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida."*

A Súmula nº. 30 do Superior Tribunal de Justiça veda a cumulação determinando: "A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis." E a Súmula nº. 296 também determina: "Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."

Sobre a questão, a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no agravo regimental no recurso especial nº 706.368/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJU de 08/08/05:

**"DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual."**

Como analisado anteriormente, apesar de a cobrança de comissão de permanência possuir autorização legal, não pode ser cumulada com outras taxas, juros, multas ou encargos resultantes da impontualidade.

Sendo assim, a comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDI), acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios), dos juros de mora e multa previstos no contrato é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência:

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".**

*I - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).*

*II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.*

*III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS).*

*Agravo regimental improvido, com imposição de multa."*

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 656884/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 07.02.2006, DJ 03.04.2006, p.353)

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EMPRESARIAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ENCARGOS NA FASE DE INADIMPLÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.**

*1. Somente nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*

*2. Na fase de inadimplemento, será admitida a incidência da comissão de permanência, a qual, segundo a Súmula 294 do STJ, não é considerada potestativa desde que "calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato", não podendo ser acumulada com taxa de rentabilidade, juros de mora, correção monetária ou qualquer outro tipo de encargo contratual.*

*3. Apelação interposta pela parte autora conhecida em parte e improvida. Apelação interposta pela parte ré a que se nega provimento."*

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200338010003644, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Navarro de Oliveira, j. 27.08.2010, e-DJF1 06.09.2010)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE.**

*1. A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil (BACEN) e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.*

2. *É admissível a comissão de permanência nos contratos bancários, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central (Súmulas 294 e 296 do STJ), sendo, todavia, incabível a sua cumulação com a taxa de rentabilidade, que possui natureza jurídica de taxa variável de juros remuneratórios.*

3. *Agravo que se nega provimento.*"

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200861190070705, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.05.2010, DJF3 CJ1 02.06.2010, p. 103).

Frise-se que não há ilegalidade na cobrança de comissão de permanência a partir do inadimplemento, desde que a mesma seja exclusiva, sem a cumulação de qualquer outro encargo.

No tocante à atualização monetária da dívida - cuja determinação se deu no sentido de que a mesma fosse realizada nos termos do provimento COGE 64/05, após o ajuizamento da ação, acrescido de juros de 1% ao mês após a citação - entendo que tal estipulação merece ser reformada.

A meu ver, os termos do contrato devem ser preservados até a final liquidação do débito, inclusive no tocante à atualização da dívida. Do contrário, a instituição financeira sofreria perda maior ou menor à medida que buscasse de pronto o Judiciário ou que se dispusesse a permanecer mais tempo privada de seus haveres.

Assim, considerando válido o contrato pactuado entre as partes, a sentença deveria mantê-lo como um todo, não lhe competindo alterar a forma de atualização do débito após o ajuizamento da ação. Neste sentido:

**"AÇÃO MONITÓRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. MODIFICAÇÃO APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO.**

**IMPOSSIBILIDADE.** 1. *O ajuizamento da ação não modifica a relação de direito material entre as partes, de sorte que, havendo disposição contratual expressa e válida quanto aos juros e aos critérios de correção monetária, eles continuam aplicáveis até a satisfação do crédito.* 2. *Não é lícito ao juiz, embora considerando válido o contrato, inclusive quanto às cláusulas que estabeleçam encargos ou verbas acessórias, determinar outros critérios de correção monetária e juros a partir da propositura.* 3. *Apelação provida.*

(TRF3, 2ª Turma, AC-2008.61.20.004076-5-0/SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3 CJ1 10/12/2009, p. 2)

Por derradeiro, a r. sentença de primeiro grau não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela recorrente.

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, apenas para determinar que a atualização do débito, desde o inadimplemento e até o efetivo pagamento, seja feita com base exclusivamente na comissão de permanência, excluída de sua composição a taxa de rentabilidade, bem como sua cumulação com outros encargos.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015088-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015088-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : EDISON BALDI JUNIOR e outro

AGRAVADO : ROBSON VALMIRO e outro

: RIVANE RAMOS JORDAO VALMIRO

ADVOGADO : RUBENS PEREIRA DE NOVAES JUNIOR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00074900420114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Reporta-se o presente **agravo de instrumento** à ação ordinária ajuizada por ROBSON VALMIRO e sua esposa RIVANE RAMOS JORDÃO VALMIRO contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL objetivando a reparação de danos morais em razão da manutenção de seus nomes nos cadastros de inadimplentes mesmo após a extinção do contrato de mútuo habitacional pela adjudicação do imóvel pela credora.

Observo dos documentos colacionados a minuta que no ano de 2000 a parte autora firmou contrato de financiamento com a Caixa Econômica Federal, mas por motivo de inadimplência o imóvel foi adjudicado no ano de 2008 pela credora pelo valor de R\$ 48.222,13, *cancelando-se a hipoteca*.

Posteriormente, em 23 de dezembro de 2009 a Caixa Econômica Federal transmitiu o imóvel a terceiros pelo valor de R\$ 115.000,00.

Na petição inicial os autores narram que, embora resolvido o contrato de mútuo, persiste a negativação de seus nomes perante os órgãos de proteção ao crédito. Assim, pleitearam a concessão de tutela antecipada a fim de alterar esta situação.

A **decisão ora agravada** acolheu o pedido dos autores para determinar à ré que proceda a imediata retirada de seus nomes do cadastro de inadimplentes do Banco Central, desde que a inclusão tenha como fundamento a discussão relativa ao contrato de financiamento imobiliário referido nos autos.

Nas razões do agravo de instrumento a Caixa Econômica Federal sustenta, em resumo, que a agravada não comprovou a verossimilhança de suas alegações, pois "a mera adjudicação não implica na extinção da dívida", inexistindo nos autos prova de que a venda do imóvel a terceiros por R\$ 115.000,00 foi suficiente para quitar o débito dos autores. Insiste a agravante que sequer foram juntadas cópias do contrato ou extrato de evolução da dívida, não sendo possível presumir a extinção da dívida.

Decido.

Observo de fls. 42 que o imóvel foi levado a leilão pelo lance mínimo de R\$ 53.560,83 "*para pagamento da dívida hipotecária que seus proprietários mantém junto à Caixa Econômica Federal*", sendo que o lance mínimo para a venda corresponde ao saldo devedor e seus acessórios, ou a avaliação, presumivelmente o que for maior.

Logo, tendo sido o imóvel adjudicado pela Caixa Econômica Federal e posteriormente alienado a terceiros pelo valor de R\$ 115.000,00, mostra-se verossímil a alegação de que tal quantia seria suficiente para a quitação da dívida dos autores com a agravante.

De se notar que agravante não logrou apresentar qualquer indício de que a dívida encontra-se em aberto, embora mui facilmente pudesse demonstrar tal situação.

Assim, ao menos na análise possível neste momento processual, não entrevejo nas razões recursais relevância suficiente para infirmar os fundamentos da decisão agravada.

Pelo exposto, **indefiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se à origem.

À contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 21 de junho de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004117-15.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.004117-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : SANDRA REGINA PELEGRINO

ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro

No. ORIG. : 00041171520054036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

**Fls. 326/329.** Pleiteia a autora/apelante a suspensão da Concorrência Pública 0313/2011 - EMGEA/CPA/SÃO PAULO-SP designada para os dias **26/05/2011** à **27/06/2011**, com resultado previsto para o dia **11/07/2011** impedindo, assim, a Caixa Econômica Federal de prosseguir com a execução extrajudicial até o julgamento do recurso de apelação interposto pela mutuária, ora Requerente, o qual foi recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo.

Na sentença de fls. 255/260 o pedido foi julgado **improcedente** e a ação extinta com resolução de mérito.

Às fls. 326/329 a apelante pleiteia que seja suspensa a concorrência pública, bem como a transferência do imóvel a terceiros, mantendo-a na posse do imóvel até final julgamento do recurso interposto nos presentes autos.

Na medida em que a requerente tem a seu desfavor uma sentença de improcedência, não vislumbro *fumus boni iuris* para o pleito.

Assim, indefiro o pedido de fls. 326/329, pois desprovido de qualquer fundamento.

Aguarde-se oportuna inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 22 de junho de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018642-40.1997.4.03.6100/SP

2007.03.99.037384-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : CLAUDIO LEMES FERRAZ e outro

: SELMA BORGES BONAGELO FERRAZ  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA  
APELANTE : COHAB CIA METROPOLITANA DE HABITACAO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : PEDRO JOSE SANTIAGO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 97.00.18642-3 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação proposta por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal e da COHAB SP - Companhia Metropolitana de Habitação de São Paulo visando a revisão das prestações contratuais desde a primeira, com a exclusão do CES, utilizando-se como único modo de correção monetária das prestações a variação salarial do autor titular, retirando-se os reajustes efetuados durante a implantação do Plano Real, bem como a repetição dos valores pagos a maior.

Regularmente citadas as requeridas apresentaram contestação, tendo a Caixa Econômica Federal arguido tão somente a ilegitimidade passiva *ad causam* (fls. 61/64) e a COHAB arguiu inépcia da inicial e carência de interesse processual e, no mérito, alegou que os reajustes das prestações observaram integralmente ao Plano de Equivalência Salarial, requerendo a improcedência do pedido inicial (fls. 86/94).

Às fls. 468 o d. Juiz entendeu não ser necessária perícia contábil nesta fase processual para a solução da controvérsia jurídica estabelecida e determinou a conclusão dos autos para sentença.

Na sentença de fls. 473/483 o d. Juiz da causa julgou antecipadamente a lide, nos termos do art. 330, I, do Código de Processo Civil dando pela parcialmente procedência do pedido para o fim de determinar à Caixa Econômica Federal a revisão do valor das prestações do contrato, desde a primeira, delas excluindo o valor relativo ao Coeficiente de Equiparação Salarial. Impôs, ainda, à requerida, a obrigação de fazer, consistente em ressarcir, "mediante redução nas prestações vincendas imediatamente subsequentes", as importâncias indevidamente pagas pela parte autora.

Sucumbência recíproca, arcando cada parte com os honorários advocatícios e custas em proporção.

Apelou a COHAB requerendo a reforma parcial da sentença, sob o fundamento de que a aplicação do CES é devida (fls. 491/498).

Também apelou a Caixa Econômica Federal requerendo a extinção do feito, sem resolução do mérito, em relação a ela, em virtude de ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da ação (fls. 502/507).

Apelou a parte autora e, após repetir as mesmas alegações constantes da inicial, requereu a reforma de parte da sentença (fls. 510/530).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

O que se discute nos autos é se foram aplicadas as cláusulas contratuais no que tange ao reajuste das parcelas referentes ao mútuo habitacional. A parte autora alega que o contrato foi descumprido uma vez que as parcelas foram majoradas sem se levar em consideração o plano de equivalência salarial, bem como que houve a cobrança ilegal do CES, enquanto que a COHAB insiste que os reajustes aplicados obedeceram ao pactuado no contrato.

Evidentemente que o deslinde da controvérsia exigiria prova pericial, já que a questão discutida nesses autos não envolve unicamente matéria de direito ou que independia de elástico probatório.

No entanto, o d. Juiz *a quo* entendeu que a prova pericial era desnecessária nesta fase processual em razão da matéria ser unicamente de direito (fls. 468).

Assim, o fato do N. Magistrado julgar antecipadamente a lide sem a realização de perícia caracteriza cerceamento de defesa, uma vez que a matéria tratada nos autos - reajuste das parcelas referentes 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.

A jurisprudência deste e. Tribunal é no sentido do exposto:

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA DE AÇÃO ORDINÁRIA PARA REVISÃO DE CONTRATO CELEBRADO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PES - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL DA CATEGORIA PROFISSIONAL - PES/CP. IMPRESCINDIBILIDADE DE PERÍCIA CONTÁBIL. SENTENÇA ANULADA.

1. Acolho a preliminar de nulidade levantada pela apelante. O fato é que ambas as partes, na ação principal, e os autores na presente Medida Cautelar, postularam a produção de prova pericial, a qual é imprescindível à aferição do cumprimento ou não de cláusulas contratuais atinentes ao PES/CP, e cálculo dos respectivos consectários.

2. A ausência de produção de prova pericial implicou em cerceamento à defesa da parte Ré (à medida em que lhe foi subtraída a possibilidade de demonstrar os fatos por si alegados). Ou seja, não lhe foi dada oportunidade da reação possível visando à sua defesa - o que significa violação ao princípio do devido processo legal. O prejuízo exsurge com clareza dos autos, vez que deles ausentes elementos aptos a demonstrar se foi ou não observado o PES/CP. Precedentes.

3. Preliminar acolhida, sentença anulada.

(TRF - 3ª Região - AC 260838 - Proc. 95.03.052252-8/SP - Turma Suplementar da 1ª Seção - d. 17/09/2008 - DJF3 de 1º/10/2008 - Rel. Juíza Lisa Taubemblatt)

CIVIL E PROCESSO CIVIL. PRELIMINARES. SFH. FINANCIAMENTO HABITACIONAL. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL DA CATEGORIA PROFISSIONAL - PES/CP. PARIDADE PRESTAÇÃO INICIAL/SALÁRIO. ÔNUS DA PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO PELA CEF NÃO COMPROVADO.

- O reconhecimento da procedência do pedido, ainda que com fundamentos genéricos e diversos das alegações das partes, não configura sentença "extra petita".

- Não merece prosperar a preliminar de falta de interesse de agir, tendo em vista que a CEF apresentou defesa, na qual resistiu à pretensão deduzida pelos autores.

- A alegação de litisconsórcio passivo necessário da União Federal e o indeferimento da prova pericial requerida pela CEF já foram apreciados por esta E. Corte, no julgamento do agravo de instrumento interposto pela CEF, tendo sido negado provimento ao recurso.

- Os autores alegaram que foram aplicados, nas prestações, reajustes superiores aos concedidos aos salários da categoria profissional prevista no contrato e que foi desrespeitada a paridade prestação inicial/salário.

- A instituição financeira mutuante afirmou que sempre cumpriu o contrato de mútuo, enquadrado no PES/CP - Equivalência Plena, segundo o qual os reajustes das prestações obedecem aos percentuais e à periodicidade dos aumentos salariais da categoria profissional do mutuário, tendo sido considerados, na contratação, os rendimentos individuais do mutuário e do seu cônjuge.

- Nos termos do artigo 333 do Código de Processo Civil, incumbe ao autor o ônus da prova, quanto ao fato constitutivo do seu direito.

- A prova técnica pericial é imprescindível à comprovação do cumprimento ou não das cláusulas contratuais que estabelecem o PES/CP, como critério de reajuste das prestações.

- Os autores não lograram comprovar as suas alegações, pois limitaram-se a juntar cópias do contrato de financiamento imobiliário, de prestações vencidas um ano antes da propositura da ação e da publicação do edital de leilão público do imóvel hipotecado em favor da CEF. Não anexaram planilha do sindicato com os aumentos da categoria profissional nem comprovantes de rendimentos.

Além disso, não requereram prova pericial nem na petição inicial nem após terem sido, regularmente, intimados a especificar provas, deixando transcorrer "in albis" o prazo legal para tanto.

- É incabível a delegação da prova do fato constitutivo do direito dos autores, para a fase de execução.

- Precedentes.

- Apelação provida. Sentença reformada para julgar improcedente o pedido.

(TRF - 3ª Região - AC 276211 - Proc. 95.03.0769582/SP - Turma Suplementar da 1ª Seção - d. 18.06.2008 - DJF3 de 25.07.2008 - Rel. Juíza Noemi Martins)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - PES/CP - SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SÉRIE EM GRADIENTE - ANTECIPAÇÃO PARCIAL DA TUTELA - SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO 70/66 - CONDICIONADO AO DEPÓSITO DE 30% DO VALOR DA DÍVIDA - AGRAVO PROVIDO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a norma contida no Decreto-Lei nº70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que os mutuários entendem devido, desde que comprovada a quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas.

2. O contrato celebrado entre as partes prevê reajustes pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) e o sistema de amortização prevê a Série em Gradiente. Entretanto, no caso, tendo em vista que o mutuário é profissional liberal sem vínculo empregatício, torna-se aplicável o parágrafo segundo da cláusula décima, que prevê que o reajuste das prestações do imóvel independe da evolução do rendimento mensal dos mutuários, ora agravados, vez que está atrelado ao aumento salarial das categorias profissionais com data-base fixada no mês de março.

3. Resta evidenciado, nos autos, que o estado de inadimplência dos agravados não decorre de inobservância do contrato, no que diz respeito aos reajustes das prestações, visto que estão inadimplentes desde julho de 1998 e somente em janeiro de 2005 é que interpuseram a ação em juízo, o que demonstra que não estão dispostos a cumprir com o contrato celebrado.

4. Somente após a realização de perícia contábil é possível constatar se houve a quebra do contrato pela mutuante, como alegam os mutuários.

5. Agravo provido.

(TRF - 3ª Região - AG 231259 - Proc. 2005.03.000156858/SP - 5ª Turma - d. 13.03.2006 - DJU de 11.04.2006, pág.371 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce)

O Superior Tribunal de Justiça e o Tribunal Regional Federal da 4ª Região já decidiram neste sentido em caso análogo:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE JUROS CAPITALIZADOS E EXCESSO DE EXECUÇÃO. JULGAMENTO ANTECIPADO. CERCEAMENTO. PRELIMINARES NÃO ENFRENTADAS. NULIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

I - Existindo necessidade de dilação probatória para aferição de aspectos relevantes da causa, o julgamento antecipado da lide importa em violação do princípio do contraditório, constitucionalmente assegurado as partes e um dos pilares do devido processo legal.

II - Ao Judiciário não basta afastar as preliminares arguidas, sendo imprescindível dar as razões da rejeição.

(STJ - REsp 7004/AL, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 30/09/1991)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO DE ORDEM. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA.

AUSÊNCIA DE DESPACHO SANEADOR. NÃO-OPORTUNIZAÇÃO DE ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS.

JULGAMENTO ANTECIPADO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NULIDADE DA SENTENÇA. Ausente o

despacho saneador, não-oportunizada a especificação de provas pelas partes e proferido julgamento antecipado da lide, na qual a parte-autora pretende a concessão de pensão por morte de ex-esposo, nos termos do artigo 330, inciso I, do CPC, revela-se prematura a entrega da prestação jurisdicional pelo Juízo monocrático. Caso em que se anula, de ofício, a sentença ante o malferimento de matéria de ordem pública.

(TRF 4ª Região, AC 200972990008512, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Victor Luiz dos Santos Laus, DJ 14/07/2009)

**Pelo exposto, anulo de ofício a sentença, determinando a realização da perícia contábil e, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil julgo prejudicadas as apelações.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de junho de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014924-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014924-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : LUIZ CARVALHO

ADVOGADO : ANA LUISA ZAGO DE MORAES (Int.Pessoal)

: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro

PARTE RE' : SIMONE LOPES PEREIRA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00071263220114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIZ CARVALHO em face da decisão de fls. 91/92 (fls. 81/82 dos autos originais) que concedeu liminar a fim de determinar a desocupação do imóvel nos autos da ação reivindicatória que a Caixa Econômica Federal move em face de SIMONE LOPES PEREIRA.

Na ação originária a Caixa Econômica Federal narra que firmou contrato de arrendamento residencial com Luiz Carvalho, mas constatou que o imóvel encontra-se *ocupado irregularmente* por Simone Lopes Pereira, pelo que ajuizou a ação reivindicatória em face dela, objetivando sua imediata desocupação, no que foi atendida.

Nas razões recursais o agravante LUIZ CARVALHO, que não figura como parte passiva na ação de origem, pleiteia a reforma da decisão a fim de que a agravada *não seja imitada na posse* do imóvel.

Sustenta o agravante Luiz que de fato se ausentou temporariamente do seu endereço, passando o imóvel a ser ocupado pela ré Simone, que inclusive deixou de adimplir com as prestações, mas que está providenciando a renegociação da avença.

Decido.

Entendo que o agravante é parte legítima para recorrer, na forma do artigo 499 do Código de Processo Civil, já que na ação reivindicatória (fls. 12/18) o mesmo - embora figure no contrato como arrendatário e detentor da posse imediata - não foi chamado à lide onde a CEF pretendeu a desocupação do imóvel, posto que a empresa pública direcionou-a *somente* contra a alegada invasora Simone Lopes Pereira.

Ora, embora diante da invasão do imóvel por pessoa estranha aos limites subjetivos do contrato de arrendamento, para reivindicar o imóvel e obter a posse direta do mesmo, a CEF não prescindiria jamais de incluir no pólo passivo o arrendatário contratual, ora agravante.

Segue daí que a CEF não tem direito a se imitar na posse do imóvel se existe um arrendatário identificado e que não foi incluído na ação onde a desocupação da coisa foi ordenada, somente em face de pessoa estranha à avença de fls. 47/54.

Repito: conforme o contrato, a posse direta é do Sr. Luiz Carvalho que a detinha de modo legal e hígido, como derivação do acordo celebrado com a CEF; embora seja lícito retirar do bem quem o ocupou contra as regras de direito

e as normas do contrato de arrendamento, não é correto subtrair de Luiz Carvalho a posse do bem, pelo menos na medida em que a CEF não cogitou de mover qualquer demanda contra ele.  
Noutro dizer, Luiz Carvalho está perdendo a posse de um imóvel - que recebeu por força de contrato que *ainda vige* - sem o "devido processo legal", em clara afronta a preceito constitucional.  
Pelo exposto, **defiro** efeito suspensivo para impedir a imissão da CEF na posse do imóvel.  
Comunique-se com urgência.  
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de junho de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

### Expediente Nro 11041/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0077179-83.2003.4.03.0000/MS  
2003.03.00.077179-9/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
AGRAVANTE : DELMAR RIBEIRO FRANCELINO e outro  
: ILDO ZIRBES  
ADVOGADO : REJANE RIBEIRO FAVA GEABRA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TOMAS BARBOSA RANGEL NETO  
PARTE AUTORA : LEONARDO AYALA MORINIGO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 97.00.06264-3 2 Vr CAMPO GRANDE/MS  
DECISÃO

Vistos.  
Fls. 62 e 63:

Tendo em vista a ausência de manifestação de interesse do agravante no prosseguimento do feito e considerando a faculdade prevista no art. 501, do CPC, **homologo** a *desistência tácita* do agravo de instrumento e determino o arquivamento dos autos.

Remetam-se os autos à Vara de Origem, para as providências cabíveis, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de junho de 2011.  
Cesar Sabbag  
Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011825-43.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.011825-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
AGRAVANTE : RADIO E TELEVISAO RECORD S/A  
ADVOGADO : EDINOMAR LUIS GALTER  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.05.31752-6 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

FLS. 529 e 527 :

Até 5 cinco dias (Feito Meta CNJ) para a parte agravante expressamente manifestar-se, até em termos da persistência ou não de seu jurídico interesse recursal, seu silêncio traduzindo deste abdica.

Urgente intimação.

Pronta conclusão.

São Paulo, 16 de junho de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000685-19.2004.4.03.6120/SP  
2004.61.20.000685-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS

APELADO : CARLOS EDUARDO MORENO MOLINA

ADVOGADO : MARA SILVIA DE SOUZA POSSI

DESPACHO

Fls. 166/167 e 169/172:

Manifeste-se a CEF, no prazo de dez dias.

São Paulo, 13 de junho de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

## **SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA**

**Expediente Nro 11009/2011**

00001 HABEAS CORPUS Nº 0000435-66.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000435-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

IMPETRANTE : JORGE FELIX DA SILVA

PACIENTE : ELIAS FRANCISCO CARREIRA reu preso

: MARCELO HENRIQUE AVILA CARREIRA reu preso

ADVOGADO : JORGE FELIX DA SILVA e outro

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

CO-REU : KEILIANE KLESSY DE MELO BEZERRA

: ARLESIO LUIZ PEREIRA DOS SANTOS

CODINOME : ALICIO DOS SANTOS

CO-REU : ELYANNE NASCIMENTO

CODINOME : ELIANE APARECIDA DO NASCIMENTO

CO-REU : EDMILSON ALMEIDA PEIXOTO

: JORGE LUIZ FERREIRA MARGARIDO

: JOAQUIM PEREIRA RAMOS JUNIOR

: MARIANA LOPES CAMELO

: EDUARDO DE FRANCA SILVA FILHO  
: MILANE ROMERO DE CARVALHO  
: CLEIA LUCIA BARBOSA TEIXEIRA  
: ANDREWS LIMA DA SILVA  
: CLAUDEMIR LEITE DA CUNHA

No. ORIG. : 00084686320104036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Comuniquê-se as partes, com urgência, que o julgamento do presente "habeas corpus" ocorrerá na sessão do dia 28 de junho de 2011, no plenário do 15º andar, a partir das 14h.

Cumpra-se.

São Paulo, 21 de junho de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim Nro 4211/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0604919-21.1996.4.03.6105/SP  
2002.03.99.047178-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
APELADO : SOUZA ARRUDA CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA  
ADVOGADO : ARISTIDES BUENO ANGELINO e outro  
No. ORIG. : 96.06.04919-1 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO. NÃO INTEGRALIDADE. SUBSISTÊNCIA DA EXECUÇÃO PELO VALOR EFETIVAMENTE DEVIDO.**

Se a CDA contempla valores desde antes pagos pela devedora, pagamentos esses devidamente reconhecidos pela própria entidade exeqüente, indubitosa a procedência da alegação de quitação, que, se não é integral, não se constitui como fato gerador da insubsistência da ação execução, demanda cujo processamento deve seguir, observado o *quantum* efetivamente devido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de junho de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000685-41.2002.4.03.6103/SP  
2002.61.03.000685-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : MAPROE PRESTADORA DE SERVICOS E MAO DE OBRA S/C LTDA  
ADVOGADO : AMANDIO LOPES ESTEVES e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

## EMENTA

### **EXECUÇÃO FISCAL. QUITAÇÃO DA DÍVIDA NA FORMA DA MP Nº 75.**

1 - Foi oferecida aos contribuintes a possibilidade de quitação de dívidas com amplos benefícios, tudo na conformidade da MP nº 75 de 24/10/2002.

2 - No âmbito da autotutela da Administração Pública vigora o princípio da revisão dos seus próprios atos, de modo que a constatação da ilegalidade ou equívoco faz nascer para o agente público o ônus de reparar a conduta administrativa anterior.

3 - A Administração errou ao indicar o valor do débito a ser pago nos termos do aludido diploma, circunstância que implicou a emissão de nova notificação, esclarecendo-se o fato ao contribuinte e convocando-o a retirar a guia correta.

4 - A legalidade não restou arranhada pela conduta da autarquia, sendo sua conduta expressiva, ao contrário, de estrito cumprimento dos ditames da MP nº 75/2002.

5 - Quanto ao valor da segurança jurídica, não cabe tomá-lo, como violado, à medida que referido vetor não empresta a nenhuma pessoa imunidade contra a temporânea correção de erros como o que a hipótese concreta carrega.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de junho de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0741965-53.1985.4.03.6100/SP

2001.03.99.005043-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : MARIA DA CONCEICAO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ARIADINE SOARES ROMEIRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.07.41965-1 18 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. PENSIONISTAS. DOAÇÃO, PELA UNIÃO, DE CASA DESTINADA À MORADIA.**

O fato de já ter casa própria não limita o direito à doação a que se referem as Leis 2.378/54 e 3.596/59, em relação ao servidor militar que pleiteia o benefício em nome próprio.

## 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, 10 de junho de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002025-72.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.002025-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELANTE : ADIR MARONI CAMARGO e outro  
ADVOGADO : ZULEIKA RAMOS DE MORAIS

CODINOME : ADIR MARONI CABRAL  
APELANTE : GEDINEIA MARONI CAMARGO  
ADVOGADO : ZULEIKA RAMOS DE MORAIS  
APELADO : CANDIDA DE MOURA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ANTONIO TOTH  
APELADO : NECI MOURA CABRAL  
: OS MESMOS

#### EMENTA

#### **SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. PENSÃO POR MORTE.**

1 - O Estatuto dos Militares vigente à época do falecimento do *de cujus* encontrava-se assentado na Lei nº 5.774/1971, sendo anterior à Constituição Federal de 1988. Por isso, não previa expressamente como beneficiária da pensão por morte a companheira do segurado. No entanto, a Súmula nº 253 do extinto Tribunal Federal de Recursos já reconhecia o direito da companheira a concorrer com outros dependentes à pensão militar, sem observância da ordem de preferência.

2 - Com o advento do artigo 226, § 3º, da CF/88, a companheira passou a ter *status* tal que impedida restou, definitivamente, sua exclusão do rol do artigo 77 da Lei nº 5.774/71.

3 - As novas núpcias contraída pelo instituidor da pensão não é, por si só, impedimento para concessão da pensão à antiga companheira, já que com a CF/88 esta condição passou a ser protegida para todos os efeitos.

4 - Se a união estável resta satisfatoriamente comprovada nos autos, sendo a autora pessoa idosa assistida por benefício de amparo social, decorrendo, daí, a presunção da persistência de sua necessidade econômica, a cota parte deixada pelo *de cujus* à viúva deve ser rateada com a sua ex-companheira.

#### 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 e aos recursos interpostos pela União e por Adir Maroni Carmargo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de junho de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1000917-22.1996.4.03.6111/SP

2001.03.99.025690-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : FUNDACAO MUNICIPAL DE ENSINO SUPERIOR DE MARILIA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ROSELLI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 96.10.00917-4 1 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

#### **EXECUÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. HONORÁRIOS.**

1 - A embargante se apresenta como entidade de utilidade pública federal, assim declarada, mediante decreto de 30/07/1981.

2 - Os estatutos da embargante não deixam dúvidas a respeito de seus propósitos filantrópicos e assistenciais, assim como da inexistência de remuneração para os gestores.

3 - Os precedentes do STJ garantem eficácia *ex tunc* aos certificados de filantropia, de modo a produzir efeitos pretéritos ao reconhecimento do benefício, à luz da situação vigente à época do pedido administrativo.

4 - Tratando o caso concreto de contribuições previdenciárias relativas a competências entre 01/89 e 09/90 e considerando não haver qualquer elemento em sentido contrário à imunidade, não merece reparos a sentença recorrida.

5 - A extinção do feito executivo é consequência lógica do julgamento de procedência dos embargos, devendo ser operada nos autos da execução.

6 - A condenação do embargado no pagamento de honorários advocatícios, recompensa, de modo justo, o trabalho do advogado, sem perder de vista seu desempenho intelectual, o tempo despendido na demanda, a natureza e a importância da causa.

## 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 a ambos os apelos e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de junho de 2011.

Paulo Conrado  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042553-76.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.042553-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
APELANTE : JORGE SAITO e outros  
: JOSE FERREIRA DE AMORIM NETO  
: JOSE PEREIRA DA SILVA  
: JOSE ROBERTO MUNHOZ  
: KIYOSHI KATSURAGAWA  
: LAIRTON MENEGUELLO  
: LUIZ ANTONIO FERREIRA NOGUEIRA  
: LUIZ FERNANDES DOS SANTOS  
: MARCIO ANTONIO LOUREIRO  
: MARCIO ANTONIO PORTO

ADVOGADO : IZILDA APARECIDA DE LIMA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SHEILA PERRICONE e outro

EMENTA

**MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS (EXTRATOS DE CONTAS FUNDIÁRIAS).  
JULGAMENTO DO FEITO PRINCIPAL. EXTINÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR POR PERDA DE  
OBJETO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. PRECEDENTES.**

1. Julgada a lide principal, *perde objeto* a pretensão cautelar.
2. Ausência de interesse recursal do apelante, nos termos do art. 808, *III* do CPC.
3. Extinção do processo cautelar.
4. Precedentes.
5. Apelo prejudicado.

## 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 prejudicada à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de junho de 2011.

Cesar Sabbag  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001654-79.1999.4.03.6000/MS  
1999.60.00.001654-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : ADALBERTO HENRIQUE DE ARAUJO e outro

: CLARINDA DIVINA MARQUES DE ARAUJO  
ADVOGADO : MARILENA FREITAS SILVESTRE (Int.Pessoal)  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : WALDIR GOMES DE MOURA  
APELADO : APEMAT Credito Imobiliario S/A  
ADVOGADO : LUIZ AUDIZIO GOMES  
APELADO : OS MESMOS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR - INADEQUAÇÃO DA VIA - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66.

1. As medidas cautelares visam assegurar a efetividade do processo principal, em relação de acessoriedade e provisoriedade. No caso em tela, trata-se de pedido de suspensão de leilão extrajudicial de imóvel financiado pelas normas do Sistema Financeiro de Habitação, pelo que a tutela cautelar pleiteada não tem caráter satisfativo, mas sim, preventivo, pois visa a garantir aos mutuários a sua permanência provisória no imóvel, ou seja, somente até a composição final da dívida, após haverem sido discutidas as cláusulas contratuais, o valor das prestações e o saldo devedor, que, geralmente, são objeto da ação principal.

2. No mérito, encontrando-se o mutuário em débito e não providenciado o depósito judicial dos valores correspondentes, o pedido de suspensão do leilão extrajudicial e dos procedimentos daí decorrentes não apresenta a aparência do bom direito nem adequação aos entendimentos jurisprudenciais que admitem o afastamento dos efeitos da inadimplência quando há a efetiva discussão judicial sobre a existência ou o efetivo valor da dívida.

3. O risco de sofrer a execução judicial ou extrajudicial do contrato é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na iminente conduta do credor. E. Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a norma contida no Decreto-Lei nº 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada à comprovação de que houve a quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas. No julgamento do RE 223.075-DF, o Colendo STF reconheceu a constitucionalidade da execução extrajudicial do Decreto-Lei nº 70/66. Insubsistência da dívida ativa inscrita sob n. 31.426.333-0.

4. Preliminar afastada. Apelação da CEF provida. Apelação dos autores prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **afastar a preliminar, dar provimento à apelação da CEF e julgar prejudicada a apelação dos autores**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de junho de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002822-63.1992.4.03.6000/MS

96.03.092494-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO  
APELADO : JOSE ANTONIO MARTINS RIBEIRO  
ADVOGADO : CRISTIANE BARRETO NOGUEIRA  
INTERESSADO : ANTONIO JOSE VIEIRA DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 92.00.02822-5 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. - CONTRATO DE MÚTUO - IMÓVEL FINANCIADO PELA CEF. CLAUSULA PES/CP DESCUMPRIDA.

1. Não há que se cogitar carência da ação ante a falta ou o esgotamento do pedido na esfera administrativa. Em razão da Constituição Federal, no seu artigo art. 5º, inciso XXXV consagrar o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, é desnecessário o pleito pretérito na esfera administrativa, de acordo com iterativa jurisprudência.

2. Quanto à aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP por parte da Caixa Econômica Federal - CEF, constatou-se que a apelante aplicou índices de variação salarial que não correspondem aos obtidos pela categoria profissional do mutuário, o que deve ser providenciado pela instituição.

3. Preliminar rejeitada. Apelação improvida

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de junho de 2011.

Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0550036-91.1986.4.03.6100/SP  
98.03.104576-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JANETE ORTOLANI

APELADO : LEONEL ARTUR CARVALHO e outro  
: LEILA MUDEH CARVALHO

ADVOGADO : AIRTON ALVES DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 00.05.50036-2 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. SFH. MÊS DE JUNHO DE 1983. PRESTAÇÃO REAJUSTÁVEL SOMENTE NO MÊS SEGUINTE.

1. Não se trata de hipótese na qual o autor pretendeu pagar prestação em mês subsequente sem correção. Como atesta toda a documentação trazida aos autos e a clausula 4 do contrato feito entre as partes (fls. 07), os reajustes das prestações ocorriam sempre em julho. Assim, a prestação com vencimento no final de julho já vinha reajustada, como mostra a comparação de fls. 13, 18 e 21 com fls. 15, 20 e 22, respectivamente. Somente em 1983 que a ré mandou um carnê com reajuste já no mês de junho, como aponta inequivocamente fls. 23. Assim, cabível a consignação do valor correto referente a junho de 1983, sem o reajuste que somente ocorreria no mês seguinte.

2. Apelação da CEF improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de junho de 2011.

Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0306712-43.1997.4.03.6102/SP  
1999.03.99.065795-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

: ANTONIO MARCOS GUERREIRO SALMEIRAO

APELANTE : TRATORCURY S/A COM/ IMP/ E EXP/ e outros  
: IRCURY S/A VEICULOS E MAQUINAS AGRICOLAS  
: COML/ DE FRUTAS MENDES LTDA  
: TRANSPORTADORA INFORCATTI LTDA  
: DURVALINO MONTEIRO

ADVOGADO : SILENE MAZETI

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 97.03.06712-3 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ART. 475 DO CPC INAPLICÁVEL. EXCESSO DE EXECUÇÃO CONFIGURADO. CÁLCULOS DO CONTADOR JUDICIAL QUE SE APROXIMAM DOS APRESENTADOS PELO EMBARGANTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. ART. 20, § 4º DO CPC. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. VALOR DA CAUSA EQUIVALENTE AO EXCESSO DA EXECUÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil não se aplica à fase de execução de sentença.
2. Excesso de execução comprovada nos autos. Acolhimento dos cálculos do contador judicial. O valor pretendido pelas exequentes é substancialmente maior do que o apurado pelo contador judicial. Desta forma, deve ser considerado o disposto no parágrafo único do art. 21 do CPC, segundo o qual "se um litigante decair de parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e honorários".
3. Tratando-se de substancial sucumbência das embargadas, é razoável que se suportem os ônus da sucumbência, em nome do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à propositura da demanda ou à instauração de incidente processual, deve responder pelas despesas daí decorrentes.
4. A condenação em honorários deve observar o § 4º, do art. 20 do CPC, e ser fixada por apreciação equitativa do juízo, não incidindo, nesse caso, os limites mínimo e máximo fixados no § 3º do mesmo artigo. Isto porque, os embargos à execução estão inseridos na expressão "execuções embargadas ou não" constante do referido dispositivo.
5. Os honorários de advogado devem ser fixados sobre o do valor da causa, entretanto, não tendo sido este informado, devem incidir sobre o valor do excesso da execução. Com efeito, nos embargos à execução, a base para o cálculo dos honorários deve ser a diferença entre o valor pretendido pela parte exequente e aquele fixado na sentença, pois este é o limite da sucumbência.
6. Remessa oficial não conhecida. Apelo da autarquia provido. Apelo das embargadas prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa oficial, dar provimento à apelação do INSS e julgar prejudicado o apelo das embargadas**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de junho de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036338-21.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.036338-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro

APELADO : MIRIAM PEREIRA DE MELLO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GIAROLA

#### EMENTA

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. - CONTRATO DE MÚTUO - IMÓVEL FINANCIADO PELA CEF. CLAUSULA PES/CP DESCUMPRIDA. UTILIZAÇÃO DA TR. TABELA PRICE E JUROS.

1. Nos processos do SFH, a arguição de necessidade de litisconsórcio passivo necessário da União já foi há tempos afastada maciçamente pela Jurisprudência (*STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.*)
2. Quanto à aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP por parte da Caixa Econômica Federal - CEF, constatou-se que a Caixa Econômica Federal - CEF aplicou índices de variação salarial que não correspondem aos obtidos pela categoria profissional do mutuário, o que deve ser providenciado pela instituição financeira.
3. No caso dos autos, em que pese o contrato de mútuo habitacional ter sido celebrado em 1.987, não há nenhum índice previamente estabelecido que foi substituído pela Taxa Referencial - TR, e sim, há disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do contrato à aplicação do referido indexador. De se ver que o contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial - TR (índice utilizado para reajustamento dos depósitos de poupança) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela

exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

4. Não há qualquer norma constitucional proibindo o *anatocismo*, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro. O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou o entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, sendo todavia admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os financiamentos ultimados mediante cédulas de créditos regulamentadas pelos Decretos n. 167/67 e 413/69, hipóteses em que se afasta a proibição prevista no art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e na Súmula n. 121/STF.

5. Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis nº 8.100/90 e nº 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida, como se deduz do art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964. Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela *Price* - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) - para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização. Não existe qualquer ilegalidade na sua aplicação e nem há prejuízo ao mutuário.

6. Preliminar rejeitada. Apelação da CEF parcialmente provida

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de junho de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008161-07.2000.4.03.6102/SP  
2000.61.02.008161-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro  
: CLEUZA MARIA LORENZETTI  
APELADO : PAULO ROBERTO RIBEIRO BEBEDOURO -ME e outros  
: PAULO ROBERTO RIBEIRO  
: IRACELIS NUNINO RIBEIRO  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DETONI LOPES e outro

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO BANCÁRIO. ANATOCISMO. CONTRATO FIRMADO EM DATA ANTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1963-17, DE 31 DE MARÇO DE 2000. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. IMPOSSIBILIDADE. APLICABILIDADE DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AFASTADOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.**

1 - A Lei nº 4.595/64 autorizou o Conselho Monetário Nacional a formular a política monetária e creditícia, permitindo àquele órgão, por meio do Banco Central, fixar os juros a serem exigidos pelos estabelecimentos financeiros em suas operações de crédito. Dessa forma, a cobrança da taxa de juros acima dos 12% (doze por cento) ao ano nas operações e serviços bancários, desde que autorizada pelo Banco Central, é de ser considerada legal.

2 - Não há norma constitucional proibindo a capitalização de juros, conhecida como anatocismo, ficando a autorização a cargo da legislação infraconstitucional.

3 - A Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), em seu artigo 5º dispõe: "Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano." A partir daí a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que nos contratos bancários firmados a partir de 31 de março de 2000 (data da publicação) é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada.

4 - O contrato em debate fora firmado em data anterior à Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000. Impossível, por isso, a capitalização de juros inferior a um ano.

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

6 - Apelação a que se dá parcial 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, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de junho de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0300505-91.1998.4.03.6102/SP

2000.03.99.058580-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO JOSE MOREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SOCIEDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE GUAIRA

ADVOGADO : JOSE CARLOS FORTES GUIMARAES JUNIOR e outro

No. ORIG. : 98.03.00505-7 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. CERTIFICADO DE FILANTROPIA. PROVA DA "ISENÇÃO" CONSTITUCIONAL. EFICÁCIA *EX TUNC* DO RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES.**

É de se garantir eficácia *ex tunc* aos certificados de filantropia, de modo a produzir efeitos pretéritos ao reconhecimento do benefício da imunidade, à luz da situação vigente à época do pedido administrativo. Precedentes: REsp nº 478.239/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.11.2005; MS nº 8.403/DF, 1ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 13.11.2002; e REsp nº 768.889/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 23.06.2009.

#### 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 apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de junho de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037072-11.1995.4.03.6100/SP

98.03.024785-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado

APELANTE : CIRO SIDONIO DE ARAUJO JUNIOR e outros

: EDUARDO NEVES RENNO

: GILMAR SANTINI

: LUIZ GUILHERME MONTI MAGALHAES

: ROSA YOSHIKO WATANABE MOROTA

: SERGIO DE MEIRA COELHO

: SUELY SILVA

: VILSON DA SILVA LEME

ADVOGADO : NARCISO FERREIRA e outro

APELADO : GARAVELO E CIA massa falida  
ADVOGADO : ALEXANDRE ALBERTO CARMONA e outros  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
No. ORIG. : 95.00.37072-7 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL. HONORÁRIOS. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. CORRÉU QUE, CITADO, OFERECEU DEFESA.**

Se o processo se esgota por desistência, já tendo havido resposta da parte ré, a responsabilidade pelas despesas e honorários será atribuída ao autor, não importando se houve ou não pedido da parte ré nesse específico sentido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de junho de 2011.  
Paulo Conrado  
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0115748-71.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.115748-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : VALERIA A RIGO DA SILVA E CIA S/C LTDA e outros  
: VANY APARECIDA RIGO DA SILVA  
: VALERIA APARECIDA RIGO DA SILVA  
: PAULO ROBERTO RIGO DA SILVA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO ANTONINI  
: LEONARDO BISPO DE SÁ  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 98.00.00067-3 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO EXECUTADO. (I)LEGITIMIDADE. DIRECIONAMENTO DA PRETENSÃO EXECUTIVA EM FACE DO PATRIMÔNIO DE SUPOSTO CORRESPONSÁVEL. NÃO-APURAÇÃO, EM NÍVEL ADMINISTRATIVO, DE FATO GERADOR DE CORRESPONSABILIDADE. NOME NA CDA. IRRELEVÂNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. IRREGULARIDADE. MULTA MORATÓRIA. LIMITE DE 2%. INADMISSIBILIDADE.**

1. 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.
2. A atualização monetária, nas execuções cujo objeto seja débito oriundo do não pagamento, pelo empregador, de contribuições relativas ao FGTS, segue disciplina própria, ditada pela Lei nº 8.036/1990, especificamente em seu artigo 22.
3. O limite de 2% relativo à multa moratória aplica-se apenas às relações de consumo, o que, terminantemente, descarta-se em relação às dívidas fiscais de FGTS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de junho de 2011.  
Paulo Conrado  
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033560-21.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.033560-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : AGROSTAHL S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : CAIO DE FARIA OGNIBENE  
: ROBERTO DA SILVA ROCHA  
: ANTOIN ABOU KHALIL  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAIRINQUE SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.00012-0 1 Vr MAIRINQUE/SP

EMENTA

**PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO NÃO EXAMINADA EM PRIMEIRO GRAU. ART. 515, PARÁGRAFO PRIMEIRO, DO CPC. PRAZO QUINQUENAL. SÚMULA VINCULANTE 8. DEFINIÇÃO DO MARCO INICIAL (DATA DA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO). REESCRITURA, PELA AUTORIDADE FISCAL, DOS ATOS JURÍDICOS FIRMADOS PELO ADMINISTRADO. NECESSIDADE DE PROVA.**

1. Diagnosticada a omissão no julgado recorrido quanto ao exame de alegação de prescrição, impõe-se a aplicação, pelo Tribunal, da regra de devolutividade/translatividade prescrita pelo art. 515, parágrafo primeiro, do Código de Processo Civil, examinando-se desde logo o ponto mencionado.
2. Induidoso, hoje, que as contribuições previdenciárias submetem-se a prescrição quinquenal, nos termos da Súmula Vinculante nº 8 do Supremo Tribunal Federal.
3. Não é possível o reconhecimento, *in concreto*, da prescrição, se da hipótese examinada não ressaltam elementos que comprovem a exata data da constituição do crédito exigido, termo que operaria como marco inicial da contagem do prazo prescricional.
4. Tomada como premissa a presunção que milita em favor do crédito tributário, inclusive no que toca à tempestividade de sua constituição, rechaça-se a idéia de prescrição, mantendo-se intacta referida presunção, se não providenciada suficiente prova quanto à referida causa extintiva da obrigação.
5. A competência atribuída às autoridades fiscais no sentido de apurar, no campo concreto, a existência de fatos que coincidam com as hipóteses normativo-tributárias - desprendendo-se, no cumprimento desse múnus, das balizas fixadas pelo revestimento formal atribuído aos negócios celebrados pelos administrados - não pode ser exercitada sem qualquer critério.
6. A descaracterização de um fato jurídico posto, reconstruindo-se-o sob outra roupagem - notadamente ao escopo de enquadrá-lo no campo de incidência da norma tributária -, há de se escorar em elementos fáticos que se contraponham, com eficiência, ao revestimento formal usado pelo administrado/contribuinte.

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, 10 de junho de 2011.

Paulo Conrado  
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002071-96.1994.4.03.6100/SP  
96.03.018120-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER  
ADVOGADO : HITOMI NISHIOKA  
APELADO : MARCOS LIMA DE SOUZA e outro  
: MOISES LIMA DE SOUZA  
No. ORIG. : 94.00.02071-6 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL. CUSTAS. AUTARQUIA FEDERAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. NÃO CONSTITUIÇÃO DO ÂNGULO PROCESSUAL.**

O indeferimento de petição inicial ofertada por autarquia federal é circunstância que repugna a constituição do ângulo processual, sendo descabido falar, por isso, em "vencido" e "vencedor" e, conseqüentemente, em imposição do pagamento de custas, já que as que seriam efetivamente devidas por aquelas entidades seriam as relacionadas à idéia de reembolso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de junho de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019485-06.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.019485-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : MARIA DE LOURDES MAIA CAROLO e outro  
: ALOISIO CAROLO  
ADVOGADO : ANDRÉ RICARDO PASSOS DE SOUZA  
: FERNANDA GONÇALVES DE MENEZES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : AGROPECUARIA SANTA CATARINA S/A  
ADVOGADO : ANDRÉ RICARDO PASSOS DE SOUZA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 99.00.00022-9 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DIRECIONAMENTO EXECUTIVO. EXECUTADOS PESSOAS FÍSICAS (SÓCIOS). NOME NA CDA. AUSÊNCIA DE APURAÇÃO ADMINISTRATIVA DO FATO GERADOR DA RESPONSABILIDADE DE TERCEIROS. REVOGAÇÃO DO ART. 13 DA LEI 8.620/93. RETROATIVIDADE. PREPARO DA APELAÇÃO. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RAZOABILIDADE.**

1. Se o nome do corresponsável encontra-se gravado na CDA, é seu, em princípio, o encargo de provar a inexistência de qualquer das circunstâncias previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional.
2. Se o crédito tributário é constituído à revelia de trabalho fiscal tendente à edificação, no plano administrativo, do fato da responsabilidade de terceiros, a imputação aos co-devedores do ônus de provar sua não-responsabilidade não se afigura adequada, pena de se admitir que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa.
3. O art. 13 da Lei nº 8.620/93, suposta base justificadora do direcionamento executivo, além de revogado, só seria de possível aplicação, ao tempo de sua vigência, se combinado com o art. 135 do Código Tributário Nacional, dispositivo que prescreve que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração à lei.
4. A revogação do art. 13 da Lei nº 8.620/93 é novidade legislativa que deve retroagir aos fatos geradores que renderam ensejo à CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN (Agravo de Instrumento nº 2010.03.00.003153-0/SP, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini).
5. Nos termos do art. 7º da Lei nº 9.289/96 (Regimento de Custas da Justiça Federal), não há preparo nas apelações interpostas em embargos à execução. Tratando-se de embargos à execução processados perante a Justiça Estadual do Estado de São Paulo face a competência delegada prevista no art. 109, § 3º da CF/88 também não há taxa judiciária, consoante disposição específica do art. 6º, VI, da Lei Estadual nº 4.952/85.

6. O juiz, ao fixar honorários advocatícios na forma do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, não está adstrito aos limites contidos no parágrafo 3º do mesmo dispositivo, mas deverá considerar o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação de serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

7. Apelações e remessa oficial 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 à remessa oficial e a ambas as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de junho de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013489-04.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.013489-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado

APELANTE : ALBERTO DANTAS DE SOUZA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SILVA e outro

APELADO : Uniao Federal - MEX

#### EMENTA

#### **SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. MANDADO DE SEGURANÇA. REATIVAÇÃO DE REMUNERAÇÃO INTEGRAL.**

1 - O impetrante não foi licenciado na época em que deveria ter sido porque estava em tratamento médico; por esse mesmo motivo, passou à situação de adido à sua Unidade, para fins de alimentação, alterações e vencimentos, o que implica o direito ao recebimento do soldo como se fosse militar já engajado, mesmo ainda não sendo.

2 - Iniciado seu processo de reforma, aventada restou a hipótese de cometimento de crime militar, sendo instaurado inquérito policial e posterior processo militar; diante disso, a situação jurídica do impetrante foi alterada, nos termos do artigo 145 do Decreto nº 57.654/66, eis que deixou de permanecer no Exército por motivo de saúde, permanecendo agora por estar respondendo a processo em foro militar.

3 - Mesmo com a deflagração do processo criminal, o impetrante continuou fazendo parte do Exército, pois, além da primeira condição que o mantinha ainda estar presente (tratamento médico em decorrência de acidente sofrido em serviço), o artigo 145 acima mencionado é claro ao consignar que o incorporado nessa condição **permanecerá na sua unidade sem interrupção do tempo de serviço**, mantendo-se, portanto, a situação em que se encontrava até então, a de Praça Engajado.

4 - Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de junho de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0700207-90.1996.4.03.6106/SP

96.03.082770-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

APELANTE : RODOLFO MULLER

ADVOGADO : MARIO TAKATSUKA e outros

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS

No. ORIG. : 96.07.00207-5 1 V<sub>r</sub> SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. MEDIDA CAUTELAR. "FUMUS BONI JURIS". AUSÊNCIA.

- 1- Mostra-se correta a rejeição da pretensão, haja vista que não atendido um dos pressupostos à concessão do provimento acautelatório, consubstanciado no "fumus boni juris" (art. 801, III, do CPC).
- 2- A parca documentação acostada a estes autos não demonstra a plausibilidade da pretensão deduzida, valendo ressaltar que a nota promissória, na qualidade de título de crédito, é informada pelo princípio da literalidade, de forma que, de seu teor, extraem-se o conteúdo e a extensão do direito creditício nela retratado.
- 3- Para desfazer essa presunção, seria imprescindível que o requerente demonstrasse, por exemplo, o vício do consentimento no momento da assinatura da nota (ou seja, que foi "induzido" a fazê-lo), o que não ocorreu na espécie.
- 4- Acrescente-se que nem mesmo os débitos diários em sua conta corrente encontram-se provados nesta ação cautelar, de sorte que não há falar-se em "fumus boni juris".
- 5- Apelação improvida

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z 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, 25 de maio de 2011.

Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0700613-14.1996.4.03.6106/SP  
96.03.082771-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
AGRAVANTE : RODOLFO MULLER  
ADVOGADO : MARIO TAKATSUKA e outros  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS  
No. ORIG. : 96.07.00613-5 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE MEDIDA LIMINAR EM AÇÃO CAUTELAR. APELAÇÃO NA AÇÃO PRINCIPAL. JULGAMENTO NA MESMA SESSÃO. PERDA DE OBJETO.

1. O presente agravo visa à concessão de medida liminar em ação cautelar.
2. A apelação nos autos da ação principal foi julgada na mesma sessão de julgamento, de sorte que o presente agravo de instrumento resta prejudicado, por perda superveniente de objeto.
3. Agravo de instrumento prejudicado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2011.

Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017136-63.1996.4.03.6100/SP  
96.03.097858-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MINAYA SEVERINO  
APELADO : CELSO DONIZETTI BUENO MARTINS e outro  
: ROSANGELA AMORIM DE PAULA BUENO MARTINS  
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outros

No. ORIG. : 96.00.17136-0 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE.**

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

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z 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, 15 de junho de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0203701-94.1994.4.03.6104/SP  
95.03.098465-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : SILVIO GABRIELLESCHI FILHO  
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GABRIELLESCHI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 94.02.03701-2 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**APELAÇÃO CÍVEL. DIFERENÇA DE VENCIMENTOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA.**

- 1- A própria União/apelante reconhece o direito do autor às diferenças de vencimentos, de sorte que não há controvérsia no particular.
- 2- Cinge-se a questão, portanto, à incidência da correção monetária sobre os montantes pagos com atraso.
- 3- Todavia, o inconformismo da Fazenda Nacional não merece guarida, eis que a correção monetária não representa acréscimo ao valor do débito, sendo simples mecanismo de preservação do poder aquisitivo da moeda, revelando-se ainda mais necessária diante de verba de caráter alimentar, como são os vencimentos do servidor público, pagos mais de um ano após a data devida.
- 4- Precedentes do E. STF.
- 5- Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z 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, 15 de junho de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000993-31.1997.4.03.6002/MS  
98.03.030286-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : CELSO BALBUENA ROJAS  
ADVOGADO : ADELMO PRADELA  
APELADO : Fundacao Nacional de Saude FUNASA/MS  
ADVOGADO : LEONARDO NUNES DA CUNHA  
No. ORIG. : 97.20.00993-4 1 Vr DOURADOS/MS

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. NÃO-INCORPORAÇÃO AOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA.

1. Da leitura do art. 16 da Lei 8216/91 percebe-se que a indenização, a ser paga por dia em que o servidor se afasta do seu local de trabalho para execução de trabalhos de campo, faz as vezes da diária, assumindo, por isso, a mesma natureza jurídica desta última verba.
2. É de se concluir que a parcela ora em debate não se incorpora ao provento de aposentadoria do servidor público para qualquer efeito, "ex vi" do disposto no art. 49, § 1º, da Lei 8112/90.
3. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z 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, 15 de junho de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001111-67.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.001111-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

APELANTE : PAULO GERALDO KLAIN e outro

: SONIA MARIA BARRERA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LIDIA MARIA DOS SANTOS EXMAN e outro

APELADO : OS MESMOS

## EMENTA

**SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. - CONTRATO DE MÚTUO - IMÓVEL FINANCIADO PELA CEF. AUSENCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL DO CES. CLAUSULA PES/CP DESCUMPRIDA. TR APLICADA. ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR.**

A preliminar de carência da ação se confunde com o próprio mérito. Já a arguição de necessidade de litisconsórcio passivo necessário da União já foi há tempos afastada maciçamente pela Jurisprudência (*STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006*). Não prima pela correção, no caso presente, a incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES na 1ª (primeira) parcela do financiamento. O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES deve incidir sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos casos em que houver disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei nº 8.692/93, o que não é o caso dos autos.

Quanto à aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP por parte da Caixa Econômica Federal - CEF, constatou-se que a Caixa Econômica Federal - CEF aplicou índices de variação salarial que não correspondem aos obtidos pela categoria profissional do mutuário, o que deve ser providenciado pela instituição financeira.

De se ver que o contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial - TR (índice utilizado para reajustamento dos depósitos de poupança) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma. No caso dos autos, em que pese o contrato de mútuo habitacional ter sido celebrado em 1.988, não há nenhum índice previamente estabelecido que foi substituído pela Taxa Referencial - TR, e sim, há disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do contrato à aplicação do referido indexador.

Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes.

Preliminares rejeitadas. Apelação da parte autora provida. Apelação da CEF parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de junho de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

### Boletim Nro 4212/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053092-38.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.053092-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro

APELADO : JOAQUIM PEREIRA ALBINO e outro

: MIRIAN ROSAFA NASCIMENTO

ADVOGADO : SERGIO IGLESIAS NUNES DE SOUZA e outro

ASSISTENTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

EMENTA

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. - CONTRATO DE MÚTUO - IMÓVEL FINANCIADO PELA CEF. CLAUSULA PES/CP DESCUMPRIDA.

Quanto à aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP por parte da Caixa Econômica Federal - CEF, constatou-se que a Caixa Econômica Federal - CEF aplicou índices de variação salarial que não correspondem aos obtidos pela categoria profissional do mutuário, o que deve ser providenciado pela instituição financeira.

Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de junho de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003641-22.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.003641-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CELSO GONCALVES PINHEIRO e outro

APELADO : PAULO CESAR FREITAS DE BARROS

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RETIRADA DOS AUTOS DO CARTÓRIO. PROCURAÇÃO COM PODERES PARA RECEBER CITAÇÃO. INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO PARA OS EMBARGOS. INTEMPESTIVIDADE.

A jurisprudência pacificada pelo E. STJ firmou-se no sentido de que a apresentação de procuração e a retirada dos autos efetuada por advogado destituído de poderes para receber citação não induzem à detecção do comparecimento espontâneo por parte do réu (artigo 214, §1º do CPC), incorrendo o efeito peculiar que a lei atribui, qual seja, o

suprimento da falta do ato específico (REsp 747.057/ES, 4ª Turma, Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ de 02.04.2007). Nessas hipóteses, mesmo havendo a retirada dos autos por advogado constituído mediante procuração que lhe confere poderes dentre os quais não estejam "receber citação" não se configura o comparecimento espontâneo. Entretanto, no caso presente, a procuração outorgada ao advogado que retirou os autos principais contempla a conferência de poderes para receber citação, conforme se observa do documento de fls. 58/59 (Processo n. 1999.61.04.008911-0).

Configurado o comparecimento espontâneo da executada/apelante, já que a apresentação de procuração e a retirada dos autos foi efetuada por advogado constituído de poderes para receber citação, caso em que o prazo corre a partir da retirada dos autos em cartório.

Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z 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, 15 de junho de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022565-46.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.022565-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO  
APELADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS DE JUNQUEIROPOLIS SP  
ADVOGADO : MARIO ALVES DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNQUEIROPOLIS SP  
No. ORIG. : 97.00.00016-3 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

#### EMENTA

1. A alegação de nulidade do título executivo não pode prevalecer, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado (qualificação do sujeito passivo, origem e natureza do crédito, competência - período base, data do vencimento e da inscrição, número do procedimento administrativo, forma de constituição e notificação, quantum debeatur, termo inicial dos encargos e respectiva legislação reguladora, etc.), sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN, para efeito de viabilizar a execução intentada, especialmente quando as informações fiscais conducentes à apuração do crédito tributário resultam de declaração do próprio contribuinte (DCTF ou Termo de Confissão Espontânea).

2. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z 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, 15 de junho de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0055586-12.1995.4.03.6100/SP  
2002.03.99.010186-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
AGRAVADO : SAMUEL FERREIRA

No. ORIG. : 95.00.55586-7 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR.**

Configurada a perda de objeto, a gerar a extinção do presente agravo por falta de interesse de agir superveniente (CPC, artigo 267, inciso VI e RI do TRF 3ª Região, artigo 33, inciso XII).

Agravo prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de junho de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022764-43.1990.4.03.6100/SP

98.03.102483-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SCARNERA

APELADO : SAMUEL FERREIRA

ADVOGADO : ANTONIO MACIEL

No. ORIG. : 90.00.22764-0 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. SFH. "CONTRATO DE GAVETA". LEI 10.150/00. ANUÊNCIA DA CEF. DESNECESSIDADE EM ALGUNS CASOS CONCRETOS.**

1. Não há discussão de "aspecto material" no presente caso que divirja das comumentes ajuizadas ações consignatórias, eis que admissíveis quer quando o valor que se quer depositar é o que se reputa certo, quer quando se entende que determinada pessoa (e não outra) deve receber a quantia a ser depositada. Nos termos do art. 895 do CPC, "se ocorrer dúvida sobre quem deva legitimamente receber o pagamento, o autor requererá o depósito e a citação dos que o disputam para provarem o seu direito". Neste diapasão, não há hipótese de carência de ação nos autos. A questão de relação entre credor/devedor, como mostra o acima mencionado artigo, pertence ao mérito do processo de consignação em pagamento. Da mesma forma, não cabe dizer que o autor é parte ilegítima para ingressar em juízo quando a sua relação com o hipotético credor somente se revelará no desate da consignatória, na solução de seu mérito.

2. A Lei n. 10.150/00, art. 20, acabou por permitir a regularização dos chamados "contratos de gaveta" celebrados até 25.10.96. Veja-se que, no caso dos autos, houve o correto registro da transferência (fls. 18) e a recusa da CEF não se dá em razão de discordar dos valores das prestações a serem depositadas, mas sim por que pretende cobrar toda a dívida de uma só vez, como deixa claro em fls. 31. Correta, pois, a r. sentença, ante a recusa imotivada da CEF em receber os valores em questão.

3. Preliminares rejeitadas. Apelação da CEF improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de junho de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005896-81.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.005896-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : ROSE MARIE AMIZO FRIZZO

ADVOGADO : MARILENA FREITAS SILVESTRE  
PARTE RE' : ALEXANDRE FRIZZO e outros  
: NILVA RAMOS DA SILVA  
: HUMBERTO FREIRE DA SILVA NETO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FATIMA REGINA DA COSTA QUEIROZ e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IMISSÃO NA POSSE. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. INADIMPLÊNCIA DO MUTUÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66.

1. O risco de sofrer a execução judicial ou extrajudicial do contrato é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na iminente conduta do credor. E. Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a norma contida no Decreto-Lei nº 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada à comprovação de que houve a quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas. No julgamento do RE 223.075-DF, o Colendo STF reconheceu a constitucionalidade da execução extrajudicial do Decreto-Lei nº 70/66. Insustentabilidade da dívida ativa inscrita sob n. 31.426.333-0.
2. No caso dos autos, não consegui, a autora, comprovar nenhuma irregularidade no processo de execução extrajudicial. Além disto, a adjudicação do imóvel, pela CEF, em casos que tais, é perfeitamente possível.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z 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, 15 de junho de 2011.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0601355-39.1993.4.03.6105/SP  
1999.03.99.099742-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : ANTONIO CARLOS LEMES e outro  
: SUELI MARIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSE HENRIQUE SAUEIA HJORT e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 93.06.01355-8 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SFH. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. DESISTÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. LEVANTAMENTO DOS VALORES CONSIGNADOS PELA CREDORA. CPC, 899, §1º. APLICABILIDADE IMEDIATA.

1. Sendo a consignatória extinta, sem julgamento do mérito, admite-se o levantamento dos valores depositados, para amortizar as parcelas do mútuo, em favor da entidade financeira. Aplicação do § 1º do art. 899 do CPC que outorga ao credor, ao alegar a insuficiência do depósito, levantar, desde logo, a quantia consignada, por se tratar de valor incontroverso, com a conseqüente liberação parcial do devedor.
2. Consubstanciando norma processual, a Lei n. 8951/94 é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. É necessário, tão somente, que a decisão que aplica a nova sistemática seja posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.
3. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z 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, 15 de junho de 2011.

Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004153-41.1996.4.03.6000/MS  
1999.03.99.089641-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : BERNARDO JOSE BETTINI YARZON  
: RODRIGO SOTO TSCHINKEL  
: JOSE LAURO ESPINDOLA SANCHES JUNIOR  
APELADO : NEORADIR MOLINA e outro  
: ANA MARIA GONCALVES MOLINA  
ADVOGADO : ELENICE PEREIRA CARILLE  
No. ORIG. : 96.00.04153-9 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

### EMENTA

CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UNIÃO FEDERAL. ILEGITIMIDADE. SENTENÇA 'EXTRA PETITA'. TR. CORREÇÃO.

1. Preliminar de nulidade da sentença afastada, por não ser hipótese de julgamento 'extra petita', tendo em vista que a irresignação referente à utilização TR foi feita de forma a abranger, como índice substitutivo, tanto o IPC quando o IGPM, já que aquele também foi objeto de discussão na exordial (fl. 05, item 6). Afronta ao art. 460 do CPC não configurada.
2. A jurisprudência é pacífica quanto à constitucionalidade e legalidade da TR como índice de correção monetária em contratos de mútuo regidos pelo SFH, caso nele seja prevista.
3. Legítima a incidência da TR como índice de reajuste das prestações mensais e do saldo devedor, quando previsto no contrato, como critério de reajuste desses encargos, a aplicação dos mesmos índices de atualização dos depósitos em caderneta de poupança, em especial nos contratos celebrados - como é o caso dos autos - posteriormente à Lei n. 8.177, de 01/03/91.
4. Preliminar afastada. Apelação provida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de junho de 2011.

Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041047-03.1998.4.03.0000/SP  
98.03.041047-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
AGRAVANTE : JOSE MARIA RODRIGUES BASTOS  
ADVOGADO : RENATO NAPOLITANO NETO  
: HUMBERTO GORDILHO DOS SANTOS NETO  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : MARLON ALBERTO WEICHERT  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

PARTE RE' : INTERCAP COM/ E IMP/ DE MATERIAL MEDICO LTDA e outros  
: CASA GUIMARAES COM/ DE MATERIAIS MEDICOS LTDA  
: INTERMEDICAL PRODUTOS MEDICOS LTDA  
: RIBEIRAOPRETANA ARTIGOS MEDICOS LTDA  
: FERNANDO ANTONIO GUIMARAES  
: BERNADETE GUIMARAES MACHADO  
: JOSE RAFAEL GUIMARAES

ENTIDADE : Instituto Nacional de Assistencia Medica da Previdencia Social INAMPS

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 97.00.58486-0 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREPARO INSUFICIENTE. INTIMAÇÃO. NÃO-REGULARIZAÇÃO. RECURSO DESERTO.**

1. A ausência de complementação de preparo ou sua insuficiência, após a intimação para tanto, enseja a deserção do recurso interposto.  
2. Agravo não provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z 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, 15 de junho de 2011.

Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016731-86.1999.4.03.0000/SP  
1999.03.00.016731-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

AGRAVANTE : ELIDE RUGAI BASTOS

ADVOGADO : MARIA CECILIA LIMA PIZZO

AGRAVADO : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : MARLON ALBERTO WEICHERT

PARTE RE' : INTERCAP COM/ E IMP/ DE MATERIAL MEDICO LTDA e outros  
: CASA GUIMARAES COM/ DE MATERIAIS MEDICOS LTDA  
: INTERMEDICAL PRODUTOS MEDICOS LTDA  
: RIBEIRAOPRETANA ARTIGOS MEDICOS LTDA  
: FERNANDO ANTONIO GUIMARAES  
: BERNADETE GUIMARAES MACHADO  
: JOSE MARIA RODRIGUES BASTOS  
: JOSE RAFAEL GUIMARAES

ENTIDADE : Instituto Nacional de Assistencia Medica da Previdencia Social INAMPS

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 98.00.52855-5 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. OCORRÊNCIA DE PERDA DE OBJETO.**

Em razão da prolação de sentença na ação originária, o presente agravo de instrumento resta prejudicado, por perda superveniente de objeto.  
Agravo de instrumento prejudicado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de junho de 2011.

Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024797-64.1994.4.03.6100/SP  
1999.03.99.065896-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : ROBERTO ANTONIO DE MINGO e outro  
: CECILIA MORAES DE MINGO  
ADVOGADO : ANTONIA LEILA INACIO DE LIMA e outro  
APELADO : BANCO BANDEIRANTES S/A  
ADVOGADO : ANA LIGIA RIBEIRO DE MENDONCA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro  
No. ORIG. : 94.00.24797-4 10 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL -- IMÓVEL LEVADO A LEILÃO JUDICIAL EM PROCESSO COM TRÂMITE PELA JUSTIÇA ESTADUAL - AÇÃO CAUTELAR E REVISIONAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO - PERDA DE OBJETO - CONDENAÇÃO EM MÁ-FÉ.

Uma vez consumada a execução judicial ou extrajudicial (esta última, nos moldes do Decreto-Lei n. 70/66), com a arrematação e/ou adjudicação do imóvel, não mais subsiste o interesse processual dos mutuários no prosseguimento da ação que visa à revisão das prestações e do saldo devedor do contrato de mútuo habitacional firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, em face da extinção do contrato.

No caso concreto, o imóvel objeto do financiamento fora penhorado e arrematado em leilão JUDICIAL promovido no bojo de processo judicial que correu pela Justiça Comum Estadual, perante a 18ª Vara Civil do Foro Central da Capital, conforme documentos apresentados pelo arrematante (Banco Bandeirantes S/A) - fls. 99/154, daí porque ser impertinente a causa de pedir baseada na inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei n. 70/66.

Com ainda mais propriedade, portanto, não há interesse processual no prosseguimento de ação com o objetivo de revisão contratual e de medida cautelar que, inclusive, é inapropriada ao fim a que se destina, já que o combate a atos judiciais deve se dar no bojo dos mesmos autos.

A condenação em má-fé foi bem aplicada, pois, ao que dos autos constam, os autores omitiram o fato de que o imóvel havia sido levado a leilão judicial em execução com trâmite pela Justiça Comum Estadual, que este mesmo imóvel havia sido dado em garantia hipotecária ao Banco do Brasil S/A e ajuizaram principal e cautelar como se o risco de leilão decorresse do próprio contrato de financiamento pelo SFH, omitindo, portanto, fatos do Juízo e incorrendo em conduta tipificada e sanção prevista pelo artigo 18, do CPC.

Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z 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, 15 de junho de 2011.

Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008635-86.1997.4.03.6100/SP  
98.03.037433-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : FUNDAÇÃO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO DE SEGURANÇA E MEDICINA DO  
TRABALHO FUNDACENTRO  
ADVOGADO : MÁRIO PINTO DE CASTRO  
APELADO : CLODOALDO CAETITE DE NOVAES e outros  
: DIOGO TADEU RUBIO  
: DIVETE PEIRAO GOMES  
: EDIVAL PEREIRA DA SILVA  
: ELAYNE DE FATIMA MACAIRA  
: ELISABETE JOSEFINA NASCIMENTO  
: ESTHER FERRAZ JORGE  
: FERNANDO VIEIRA SOBRINHO  
: FILOMENA NORMA NICOTERA  
ADVOGADO : CATIA CRISTINA S M RODRIGUES e outros  
No. ORIG. : 97.00.08635-6 16 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDORES PÚBLICOS. REAJUSTE DE 28,86%. PRELIMINARES. MATÉRIA SUMULADA.

1- Não restou evidenciado o alegado cerceamento de defesa. Cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis (desnecessárias à demonstração dos fatos) ou meramente protelatórias. Essa a dicção do art. 130 do CPC.

2- "In casu", a prova documental produzida revela-se absolutamente suficiente à solução da controvérsia, restando desnecessária a realização de prova pericial.

3- Também não se constata nenhuma nulidade a macular o julgado impugnado, na medida em que atendido o comando inscrito no art. 458 do CPC (requisitos essenciais da sentença).

4- A sentença, ainda que de forma sucinta, rejeitou a matéria preliminar suscitada (litisconsórcio necessário com a União e existência de ações idênticas - conexão) e enfrentou o mérito da causa, indo ao encontro de jurisprudência mansa e pacífica.

5- No mérito, a questão já se encontra sumulada (Súmula nº 672 do C. STF).

6- Apelação e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z 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, 15 de junho de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030977-33.1993.4.03.6100/SP  
1999.03.99.111302-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LIDIA MARIA DOS SANTOS EXMAN e outro  
APELADO : CESAR AUGUSTO FERNANDES GUIMARAES e outro  
: ANGELA CRISTINA FORTI MACHADO GUIMARAES  
ADVOGADO : MARCOS ALBERTO SANT ANNA BITELLI e outro  
No. ORIG. : 93.00.30977-3 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. SFH. CLÁUSULA PES-CP. REAJUSTE DA PRESTAÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSIÇÃO DE RENEGOCIAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE

1. A imposição da necessidade de renegociação, mesmo destas parcelas oriundas da cessação do uso do FGTS, não tem amparo legal (diz a CEF, ainda, que a utilização do Fundo somente cessou em razão de inadimplência).
2. No caso, a perícia realizada atestou que os valores cobrados não tem levado em conta a equivalência salarial (resposta ao quesito 4, em fls. 287). Mas também se apurou que, uma vez realizada a evolução da prestação de acordo com o PES/CP, mesmo assim a parte autora tem depositado "a menor". Daí a procedência parcial do pedido (em razão do exposto no parágrafo anterior), para que se apure o "quantum debeatur" em liquidação de sentença, obedecidas estas balizas. Contra estas conclusões periciais não apresentou, a apelante, dados técnicos que pudessem à elas serem contrapostos (vide fls. 331).
3. Apelação da CEF parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de junho de 2011.

Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0801668-39.1995.4.03.6107/SP  
97.03.053048-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : CIA REGIONAL DE HABITACOES DE INTERESSE SOCIAL COHAB/CRHIS  
ADVOGADO : HAMILTON CHRISTOVAM SALAS e outros  
APELADO : JOSE CARDOSO LEONARDO e outro  
: ALAIDE APARECIDA LEONARDO  
ADVOGADO : WALDIR DE CARVALHO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : HENRIQUE CHAGAS  
No. ORIG. : 95.08.01668-0 1 Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. - CONTRATO DE MÚTUO - IMÓVEL FINANCIADO PELA CEF. CLAUSULA PES/CP DESCUMPRIDA.

Não há que se cogitar carência da ação ante a falta ou o esgotamento do pedido na esfera administrativa. Em razão da Constituição Federal, no seu artigo art. 5º, inciso XXXV consagrar o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, é desnecessário o pleito pretérito na esfera administrativa, de acordo com iterativa jurisprudência. Quanto à aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP por parte da Caixa Econômica Federal - CEF, constatou-se que a apelante aplicou índices de variação salarial que não correspondem aos obtidos pela categoria profissional do mutuário, o que deve ser providenciado pela instituição. Preliminar rejeitada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de junho de 2011.

Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004169-30.2003.4.03.6103/SP  
2003.61.03.004169-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : JENI RODRIGUES CAMILO  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL E ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SEGURO HABITACIONAL. CLAUSULAS DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. TAXA REFERENCIAL - TR. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES/CES. URV (UNIDADE REAL DE VALOR). TEORIA DA IMPREVISÃO DOS CONTRATOS. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. CADASTRO DE INADIMPLENTES.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Da análise da cópia do contrato firmado entre os mutuários e a Caixa Econômica Federal verifica-se que na correção do saldo devedor a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, é medida compatível como regime financeiro do sistema, e não pode considerar ilegal ou abusiva, salvo de igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

IV - Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei nº 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança.

V - Restou firmado entendimento no STJ no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

VI - A Jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a aplicação do PES refere-se apenas às prestações mensais, e não ao reajuste do saldo devedor (AgRg no RESP 933393/PR), bem como de que o Coeficiente de Equivalência Salarial (CES) pode ser utilizado nos contratos anteriores à vigência da Lei n. 8.692/93.

VII - A unidade real de valor (URV) foi introduzida com o objetivo de fazer a transação da moeda para o Real. A incidência da URV nas prestações do contrato não enseja o reconhecimento de sua ilegalidade, pois, na época em que vigente, era quase que uma moeda de curso forçado, funcionando como indexador geral da economia, inclusive dos salários, sendo certo, nesse contexto, que a sua aplicação, antes de causar prejuízos manteve, na verdade, o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do PES (Resp 918541).

VIII - A teoria da imprevisão aplica-se apenas em casos excepcionais, ou seja, quando acontecimento não previsível pelas partes contratantes traga grave alteração da base negocial a impossibilitar o cumprimento da prestação. As oscilações do contrato decorrentes da inflação, em princípio, não autorizam a invocação dessa teoria.

IX - O sistema de amortização da dívida contratado - o SACRE - não implica em prática ilegal de anatocismo. "Os juros não são incorporados ao saldo devedor, dado que são mensalmente pagos juntamente com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo" (TRF3 - AC 2005.61.00.007163-7, 5ª Turma, DJ 23/09/08) Ainda, nesse sentido: Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273.

X - A aplicabilidade do Código de defesa do Consumidor dá-se de forma mitigada, dependendo da demonstração da abusividade das cláusulas no caso concreto, o que não é a hipótese dos autos. Confira: REsp 678.431/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03.02.2005, DJ 28.02.2005 p. 252; e REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238.

XI - O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança da taxa de risco de crédito ou taxa de administração conforme os julgados dos Tribunais Regionais Federais.

XII - É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

XIII- Descabe, outrossim a alegada irregularidade no procedimento de execução em face da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante considerando a inexistência de qualquer previsão contratual ou legal em contrário.

XIV - O Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação,

cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada nos Tribunais Superiores.

XV- 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, 06 de junho de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1206210-49.1997.4.03.6112/SP  
1999.03.99.088421-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ASSOCIACAO FILANTROPICA DE TEODORO SAMPAIO  
ADVOGADO : DANIEL SLOBODTICOV  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.12.06210-4 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. IMUNIDADE CONSTITUCIONAL. CERTIFICADO. NATUREZA DECLARATÓRIA. EFEITOS EX TUNC. ARTIGO 4º DA LEI Nº 9.429/96. 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. Não obstante o Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos ter sido obtido posteriormente à constituição dos créditos tributários, este produz efeitos ex tunc, uma vez que tal ato tem natureza jurídica declaratória, atingindo, portanto, todas as contribuições previdenciárias anteriores à expedição do certificado, tornando-as inexigíveis.
4. A remissão instituída pelo art. 4º da Lei nº 9.429/96 também afasta a exigibilidade dos créditos constituídos, desde que a entidade tenha preenchido os requisitos do art. 55, da Lei 8.212/91, como se verifica no caso em exame.
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 maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Des. Fed. ANTONIO CEDENHO. Vencida a Des.. Fed. RAMZA TARTUCE que dava provimento ao agravo.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020408-66.2003.403.6182/SP  
2003.61.82.020408-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AUTOR : ARTPACK IMPRESSAO E COMPOSICAO GRAFICA LTDA  
ADVOGADO : DANIELA COSTA ZANOTTA  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
INTERESSADO : PEDRO OSTRAND e outro  
: CURT ERIK STAFFAN ROSEN

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA - NULIDADE DA CDA - EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. O v. acórdão embargado deixou de apreciar a preliminar de cerceamento de defesa, em que a embargante alega que a CDA não contém os elementos mínimos para que pudesse apresentar a sua defesa. Evidenciada a omissão apontada pela embargante, é de se declarar o acórdão, para rejeitar a preliminar.
2. A certidão de dívida ativa contém a sua origem, natureza e fundamento legal, com todos os requisitos determinados no art. 2º, § 5º, da LEF, devidamente esclarecidos nos campos respectivos, não tendo a embargante conseguido ilidir a presunção de liquidez e certeza da dívida inscrita.
3. Embargos parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

## SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

**Boletim Nro 4199/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050294-81.1998.4.03.9999/SP  
98.03.050294-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : MARIA BENEDITA CARDOSO DA SILVA  
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.00.00034-6 1 Vr TAQUARITUBA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

A autora não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.  
LEIDE POLO  
Relatora para o acórdão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004150-32.2000.4.03.6102/SP  
2000.61.02.004150-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : MARCOS RENAN PADILHA incapaz  
ADVOGADO : MIRIAM DE OLIVEIRA THEODORO e outro  
REPRESENTANTE : JOANA D ARC PADILHA  
ADVOGADO : MIRIAM DE OLIVEIRA THEODORO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

O autor não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF.

Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.  
LEIDE POLO  
Relatora para o acórdão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005475-75.2001.4.03.6112/SP  
2001.61.12.005475-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCA MARIA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

A autora não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF.

Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.  
LEIDE POLO  
Relatora para o acórdão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009866-20.2003.4.03.6107/SP  
2003.61.07.009866-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : THAISA BRANDAO FERREIRA DE MORAES incapaz  
ADVOGADO : ELISETE MENDONÇA CRIVELINI e outro  
REPRESENTANTE : APARECIDO FERREIRA DE MORAES  
ADVOGADO : ELISETE MENDONÇA CRIVELINI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

A autora não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF.

Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.  
LEIDE POLO  
Relatora para o acórdão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000354-50.2003.4.03.6127/SP  
2003.61.27.000354-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : DANIEL RIBEIRO  
ADVOGADO : DINA MARIA HILARIO NALLI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NANETE TORQUI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

O autor não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF.

Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

LEIDE POLO

Relatora para o acórdão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026897-80.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.026897-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : MARIA LUISA PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00018-5 2 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

A autora não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF.

Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

LEIDE POLO

Relatora para o acórdão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004474-53.2004.4.03.6111/SP  
2004.61.11.004474-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : MARIA DAS DORES ROCHA SOUZA  
ADVOGADO : ROMILDO ROSSATO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

A autora não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF.

Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

LEIDE POLO

Relatora para o acórdão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000485-33.2004.4.03.6113/SP

2004.61.13.000485-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : DOUGLAS GUILHERME ALVES DE SOUZA incapaz  
ADVOGADO : NILSON PLACIDO  
REPRESENTANTE : GISELE CRISTINA ALVES  
ADVOGADO : NILSON PLACIDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

O autor não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF.

Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

LEIDE POLO

Relatora para o acórdão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002736-24.2004.4.03.6113/SP

2004.61.13.002736-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LOURDES BERTANHA RODRIGUES MANHA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : JOSE FAGGIONI JUNIOR e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

A autora não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF.

Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

LEIDE POLO

Relatora para o acórdão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000140-34.2004.4.03.6124/SP  
2004.61.24.000140-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : ALICE LOPES GAMBERO  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BORGES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

A autora não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

LEIDE POLO

Relatora para o acórdão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002433-71.2004.4.03.6125/SP  
2004.61.25.002433-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : MARIA GEMA VIEIRA DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

A autora não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

LEIDE POLO

Relatora para o acórdão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000918-82.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.000918-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : DIOMAR CORREIA LIMA DA SILVA  
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00133-1 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

A autora não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF.

Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

LEIDE POLO

Relatora para o acórdão

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004038-36.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.004038-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANO SILVA FAVERO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA LUCIA CAETANO  
ADVOGADO : CLAUDIO MIGUEL CARAM  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP  
No. ORIG. : 00.00.00001-4 2 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

A autora não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF.

Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

LEIDE POLO

Relatora para o acórdão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016770-49.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.016770-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALDO MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : REGINA BONONI GIMENTI

ADVOGADO : CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME

No. ORIG. : 02.00.00067-9 1 Vr MATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

A autora não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF.

Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

LEIDE POLO

Relatora para o acórdão

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029850-46.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.029850-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MERCEDES PEREIRA ROSSI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI

No. ORIG. : 05.00.00112-3 2 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

A autora não preencheu os requisitos para a concessão do benefício previsto no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

LEIDE POLO

Relatora para o acórdão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022703-32.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.022703-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : ROSA DIAS DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MAIRA SILVA DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00102-3 1 Vr VALPARAISO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

A autora não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF.

Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

LEIDE POLO

Relatora para o acórdão

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025061-67.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.025061-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : RITA DE CASSIA VIEIRA BATISTA DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE DINIZ NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00063-0 1 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

A autora não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF.

Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

LEIDE POLO

Relatora para o acórdão

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040480-30.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.040480-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JULIA CRISTINO DE FREITAS PINTO  
ADVOGADO : MARCIA CLEIDE RIBEIRO ESTEFANO DE MORAES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACUPIRANGA SP  
No. ORIG. : 04.00.00142-8 1 Vr JACUPIRANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

A autora não preencheu os requisitos para a concessão do benefício previsto no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

LEIDE POLO

Relatora para o acórdão

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004442-82.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.004442-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : VILMA DOS ANJOS GONCALVES FERNANDES  
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00070-3 1 Vr GUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

A autora não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF.

Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

LEIDE POLO

Relatora para o acórdão

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022920-41.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.022920-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : ISABELLY CAROLINE BARBOSA TEIXEIRA incapaz  
ADVOGADO : ROBILAN MANFIO DOS REIS  
REPRESENTANTE : MARIA EMILIA BARBOSA PEREIRA TEIXEIRA  
ADVOGADO : ROBILAN MANFIO DOS REIS  
CODINOME : MARIA EMILIA BARBOSA PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00077-2 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

A autora não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF.

Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

LEIDE POLO

Relatora para o acórdão

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024973-92.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.024973-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : MARIA AUREA CARREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00078-3 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

A autora não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF.

Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

LEIDE POLO

Relatora para o acórdão

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029807-41.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.029807-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : ANA TEREZA AGOSTINHO PASIANI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00110-9 1 Vr ITAJOBÍ/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

A autora não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF.

Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

LEIDE POLO

Relatora para o acórdão

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010447-86.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010447-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : DIRCE RIBEIRO DA SILVA

ADVOGADO : CINTIA BENEDITA DURAN GRIAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00027-0 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

A autora não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF.

Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

LEIDE POLO

Relatora para o acórdão

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023779-23.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023779-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : JULIA DE OLIVEIRA MACHADO TOZI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARIELLI CARLA DE FREITAS ROTOLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HENRIQUE GUILHERME PASSAIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00074-4 1 Vr ITAPIRA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

A autora não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF.

Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

LEIDE POLO

Relatora para o acórdão

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000128-04.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.000128-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

EMBARGANTE : JOSE GOMES NETO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 122/125

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXEY SUUSMANN PERE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00001280420104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.**

Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com mérito da causa, não apresentando o Acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade ou omissão.  
Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de junho de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

#### Boletim Nro 4214/2011

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022014-95.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.022014-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : ANTONIO BATISTA CARVALHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE JULIANO FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 99.00.00043-0 1 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - É notória a dificuldade dos trabalhadores rurais na obtenção de documentos comprobatórios do labor rural antes da ocorrência de determinados eventos (casamento, nascimento de filhos, etc), que propiciam a formalização de tal condição. Assim, ignorar tal realidade é alijar grande massa de trabalhadores do direito ao reconhecimento de tempo de serviço de efetivo labor rural. Ademais, no caso concreto, verifica-se que o autor somente conseguiu obter a lavratura da certidão dos nascimentos de seus filhos na mesma data em que realizou seu casamento, ou seja, em 11/09/1976. Não há como retirar-lhes a força probatória, no que se refere à atividade rural do autor somente por terem sido lavradas extemporaneamente.

II - Existência de início de prova material.

III - As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório e não contraditadas, afirmaram, em testemunho harmônico, que o autor laborou no campo, no período mencionado na exordial.

IV - Recurso improvido:

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso interposto pelo INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006447-19.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.006447-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : LEDA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA  
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA CRUZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 02.00.00063-2 2 Vr SALTO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

2. As razões recursais apresentadas, no que atine especificamente ao reconhecimento do trabalho rural, não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

3. A tabela de fls. 101, integrante da decisão de fls. 98/100, contém inexatidão de cálculo, haja vista que contempla em duplicidade vínculo laboral ocorrido de 04.10.1989 a 15.10.1993, assim como vínculos laborais sobrepostos, conforme notícia o documento de fls. 106.

Efetuando os cálculos em nova planilha, resulta que a parte autora conta com 29 anos, 10 meses e 4 dias de tempo de serviço, tempo este insuficiente à concessão do benefício da aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de junho de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038924-61.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.038924-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NELCIO STRINGUETTI  
ADVOGADO : ALEXANDRE ZUMSTEIN  
No. ORIG. : 04.00.00096-3 1 Vr TAMBÁU/SP

EMENTA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LEI Nº 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. RUÍDO. AUSÊNCIA DE LAUDO TÉCNICO. REMESSA OFICIAL E RECURSO DE APELAÇÃO DO INSS PROVIDOS.

1. O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independentemente da época trabalhada (Decreto 3.048/99, art. 70, § 2º).

2. É necessária apresentação de laudo técnico para reconhecimento como especial da atividade desempenhada com exposição ao agente agressor ruído.

3. Remessa Oficial e recurso de apelação do INSS providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para reformar a

sentença e julgar improcedente o pedido de revisão de benefício previdenciário formulado pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de junho de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

### Boletim Nro 4213/2011

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000146-19.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.000146-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : FRANCISCO AKIYAMA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).
- Agravos improvidos, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.

São Paulo, 06 de junho de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000453-70.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.000453-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOSE CELINO FILHO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriam iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novo benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).

- Agravos improvidos, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.

São Paulo, 06 de junho de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000855-54.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.000855-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ROQUE LARocca DA SILVA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravos improvidos, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, vencida a DES. FEDERAL LEIDE POLO que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, sendo que a DES. FEDERAL LEIDE POLO que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao Órgão Colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.**

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001989-19.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.001989-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : AVELINO DE ALMEIDA E SILVA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- Inocorrendo a inversão tumultuária do processo, mediante a indevida devolução dos autos à Vara de origem, há que ser rejeitada a alegada preliminar de violação ao devido processo legal.
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravos improvidos, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar arguida e, no mérito, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao órgão colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, rejeitou a matéria preliminar argüida pelo INSS e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.

São Paulo, 06 de junho de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002303-62.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.002303-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : OSWALDO FELICIANO DOS SANTOS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novo benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).
- Agravos improvidos, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.

São Paulo, 06 de junho de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003509-14.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.003509-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : EDSON PEDRO DE CARVALHO CASTRO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos.

Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novo benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).

- Agravos improvidos, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003660-77.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.003660-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : EZEQUIEL RIBEIRO GONCALVES

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.
- Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte Federal, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, devem ser mantidas pelo Órgão Colegiado competente as decisões proferidas pelo relator, desde que fundamentadas e inatacáveis por ilegalidade ou por abuso de poder que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação ao jurisdicionado.
- É possível a aplicação do contido no art. 557 do CPC para a apreciação e julgamento de recursos relativos a pedidos de "desaposentação", sendo sequer necessária a unanimidade do tema de mérito para a aplicação dessa regra processual de celeridade da prestação jurisdicional, bastando para tanto que o entendimento do colegiado seja pacificado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Rel. Des. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novel benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada, agravos improvidos e erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial do novo benefício a partir da citação.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, vencida a DES. FEDERAL LEIDE POLO que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, sendo que a DES. FEDERAL LEIDE POLO que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao Órgão Colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.**

São Paulo, 06 de junho de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004377-89.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.004377-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : IVANDRO LUIZ FRISON  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00043778920084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).
- Agravos improvidos, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.

São Paulo, 06 de junho de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004491-28.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.004491-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : SILVIO BALBINO DA SILVA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novo benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).
- Agravos improvidos, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005163-36.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.005163-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JAIME MARCONDES FILHO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

### **CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).

- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).

- Matéria preliminar rejeitada.

- Agravos improvidos, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, vencida a DES. FEDERAL LEIDE POLO que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, sendo que a DES. FEDERAL LEIDE POLO que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao Órgão Colegiado, ficando, por conseqüência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.**

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005983-55.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.005983-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : ANTONIO JOAO DA SILVA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00059835520084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- Inocorrendo a inversão tumultuária do processo, mediante a indevida devolução dos autos à Vara de origem, há que ser rejeitada a alegada preliminar de violação ao devido processo legal.
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao órgão colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, rejeitou a matéria preliminar argüida pelo INSS e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006246-87.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.006246-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : LUIZ CARLOS PETRUCCI  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novo benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).

- Agravos improvidos, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006247-72.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.006247-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : SILIO JADER NORONHA BRITO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE.**

**NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.
- Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte Federal, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, devem ser mantidas pelo Órgão Colegiado competente as decisões proferidas pelo relator, desde que fundamentadas e inatacáveis por ilegalidade ou por abuso de poder que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação ao jurisdicionado.
- É possível a aplicação do contido no art. 557 do CPC para a apreciação e julgamento de recursos relativos a pedidos de "desaposentação", sendo sequer necessária a unanimidade do tema de mérito para a aplicação dessa regra processual de celeridade da prestação jurisdicional, bastando para tanto que o entendimento do colegiado seja pacificado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Rel. Des. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novel benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada, agravos improvidos e erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial do novo benefício a partir da citação.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, vencida a DES. FEDERAL LEIDE POLO que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, sendo que a DES. FEDERAL LEIDE POLO que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao Órgão Colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.**

São Paulo, 06 de junho de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006576-84.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006576-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : IRIA DE CASTRO PEREIRA LIMA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00065768420084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos.

Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novo benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).

- Agravos improvidos, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006969-09.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.006969-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : LUIZ ROBERTO BADOLATO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).

- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.

- Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte Federal, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, devem ser mantidas pelo Órgão Colegiado competente as decisões proferidas pelo relator, desde que fundamentadas e inatacáveis por ilegalidade ou por abuso de poder que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação ao jurisdicionado.

- É possível a aplicação do contido no art. 557 do CPC para a apreciação e julgamento de recursos relativos a pedidos de "desaposentação", sendo sequer necessária a unanimidade do tema de mérito para a aplicação dessa regra processual de celeridade da prestação jurisdicional, bastando para tanto que o entendimento do colegiado seja pacificado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Rel. Des. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novo benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).

- Matéria preliminar rejeitada, agravos improvidos e erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial do novo benefício a partir da citação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, vencida a DES. FEDERAL LEIDE POLO que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, sendo que a DES. FEDERAL LEIDE POLO que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao Órgão Colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, acolheu a preliminar de decadência do**

**direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.**

São Paulo, 06 de junho de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006976-98.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.006976-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOSE CARLOS VIEIRA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos.

Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novo benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).

- Agravos improvidos, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.

São Paulo, 06 de junho de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007205-58.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.007205-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ANGELA HONORIO DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novo benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).
- Agravos improvidos, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007755-53.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.007755-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA REGINA BRUMATTO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.
- Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte Federal, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, devem ser mantidas pelo Órgão Colegiado competente as decisões proferidas pelo relator, desde que fundamentadas e inatacáveis por ilegalidade ou por abuso de poder que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação ao jurisdicionado.
- É possível a aplicação do contido no art. 557 do CPC para a apreciação e julgamento de recursos relativos a pedidos de "desaposentação", sendo sequer necessária a unanimidade do tema de mérito para a aplicação dessa regra processual de celeridade da prestação jurisdicional, bastando para tanto que o entendimento do colegiado seja pacificado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Rel. Des. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novo benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada, agravos improvidos e erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, vencida a DES. FEDERAL LEIDE POLO que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, sendo que a DES. FEDERAL LEIDE POLO que, inicialmente, anulava a decisão monocrática,**

**impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao Órgão Colegiado, ficando, por conseqüência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.**

São Paulo, 06 de junho de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007849-98.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.007849-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : REINALDO SOARES  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).

- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.

- Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte Federal, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, devem ser mantidas pelo Órgão Colegiado competente as decisões proferidas pelo relator, desde que fundamentadas e inatacáveis por ilegalidade ou por abuso de poder que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação ao jurisdicionado.

- É possível a aplicação do contido no art. 557 do CPC para a apreciação e julgamento de recursos relativos a pedidos de "desaposentação", sendo sequer necessária a unanimidade do tema de mérito para a aplicação dessa regra processual de celeridade da prestação jurisdicional, bastando para tanto que o entendimento do colegiado seja pacificado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Rel. Des. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novel benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada, agravos improvidos e erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, vencida a DES. FEDERAL LEIDE POLO que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, sendo que a DES. FEDERAL LEIDE POLO que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao Órgão Colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.**

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008265-66.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.008265-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : RENATO BRAZ  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.
- Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte Federal, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, devem ser mantidas pelo Órgão Colegiado competente as decisões proferidas pelo relator, desde que fundamentadas e inatacáveis por ilegalidade ou por abuso de poder que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação ao jurisdicionado.
- É possível a aplicação do contido no art. 557 do CPC para a apreciação e julgamento de recursos relativos a pedidos de "desaposentação", sendo sequer necessária a unanimidade do tema de mérito para a aplicação dessa regra processual de celeridade da prestação jurisdicional, bastando para tanto que o entendimento do colegiado seja pacificado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Rel. Des. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novel benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).

- Matéria preliminar rejeitada, agravos improvidos e erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, vencida a DES. FEDERAL LEIDE POLO que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, sendo que a DES. FEDERAL LEIDE POLO que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao Órgão Colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.**

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008405-03.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.008405-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JAIR DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos.

Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF -

3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).

- Agravos improvidos, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008413-77.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.008413-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : EBER FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : LUCIANE SERPA e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (*ex vi legis* STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).

- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (*ex vi legis*, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.

- Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte Federal, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, devem ser mantidas pelo Órgão Colegiado competente as decisões proferidas pelo relator, desde que fundamentadas e inatacáveis por ilegalidade ou por abuso de poder que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação ao jurisdicionado.

- É possível a aplicação do contido no art. 557 do CPC para a apreciação e julgamento de recursos relativos a pedidos de "desaposentação", sendo sequer necessária a unanimidade do tema de mérito para a aplicação dessa regra processual de celeridade da prestação jurisdicional, bastando para tanto que o entendimento do colegiado seja pacificado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Rel. Des. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novel benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada, agravos improvidos e erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, vencida a DES. FEDERAL LEIDE POLO que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, sendo que a DES. FEDERAL LEIDE POLO que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao Órgão Colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.**

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008612-02.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.008612-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
 APELANTE : ROGERIO CABRAL  
 ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
 APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 PROCURADOR : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro  
 ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA**

## **ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravos improvidos, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, vencida a DES. FEDERAL LEIDE POLO que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, sendo que a DES. FEDERAL LEIDE POLO que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao Órgão Colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.**

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008945-51.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.008945-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ANTONIO EUGENIO VILARIM  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (*ex vi legis*, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.
- Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte Federal, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, devem ser mantidas pelo Órgão Colegiado competente as decisões proferidas pelo relator, desde que fundamentadas e inatacáveis por ilegalidade ou por abuso de poder que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação ao jurisdicionado.
- É possível a aplicação do contido no art. 557 do CPC para a apreciação e julgamento de recursos relativos a pedidos de "desaposentação", sendo sequer necessária a unanimidade do tema de mérito para a aplicação dessa regra processual de celeridade da prestação jurisdicional, bastando para tanto que o entendimento do colegiado seja pacificado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Rel. Des. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumprirem iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novel benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada, agravos improvidos e erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial do novo benefício a partir da citação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, vencida a DES. FEDERAL LEIDE POLO que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, sendo que a DES. FEDERAL LEIDE POLO que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao Órgão Colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.**

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009106-61.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.009106-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : DIONIZ ANTONIO LOPES  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : JULIANA DA PAZ STABILE e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).

- Agravos improvidos, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009411-45.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.009411-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : JOAO REINA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUCIANE SERPA e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (*ex vi legis*, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravos improvidos, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, vencida a DES. FEDERAL LEIDE POLO que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, sendo que a DES. FEDERAL LEIDE POLO que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao Órgão Colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.**

São Paulo, 06 de junho de 2011.  
CARLOS FRANCISCO

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009421-89.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.009421-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : SEVERINO AGEU DE SANTANA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.
- Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte Federal, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, devem ser mantidas pelo Órgão Colegiado competente as decisões proferidas pelo relator, desde que fundamentadas e inatacáveis por ilegalidade ou por abuso de poder que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação ao jurisdicionado.
- É possível a aplicação do contido no art. 557 do CPC para a apreciação e julgamento de recursos relativos a pedidos de "desaposentação", sendo sequer necessária a unanimidade do tema de mérito para a aplicação dessa regra processual de celeridade da prestação jurisdicional, bastando para tanto que o entendimento do colegiado seja pacificado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Rel. Des. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novel benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada, agravos improvidos e erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial do novo benefício a partir da citação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar arguida e, no mérito, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao órgão colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, rejeitou a matéria preliminar argüida pelo INSS e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009436-58.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009436-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOSE MENDES SCOTINI  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e conjuge  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).

- Agravos improvidos, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando,

por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010569-38.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.010569-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ROBERTO CASTRO SANTOS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRANCALANZA PILA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00105693820084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriam iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto

do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010617-94.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.010617-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : APARECIDA TIOKO HIGA  
ADVOGADO : JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00106179420084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).

- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012107-54.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.012107-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA COUTINHO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte Federal, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, devem ser mantidas pelo Órgão Colegiado competente as decisões proferidas pelo relator, desde que fundamentadas e inatacáveis por ilegalidade ou por abuso de poder que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação ao jurisdicionado.

- É possível a aplicação do contido no art. 557 do CPC para a apreciação e julgamento de recursos relativos a pedidos de "desaposentação", sendo sequer necessária a unanimidade do tema de mérito para a aplicação dessa regra processual de celeridade da prestação jurisdicional, bastando para tanto que o entendimento do colegiado seja pacificado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Rel. Des. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Não há ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, nem à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF, se os dispositivos legais que regem a "desaposentação", tiveram sua constitucionalidade reconhecida pelo Órgão fracionado.

- À luz do princípio da isonomia e do contido no art. 201 da Constituição Federal, o art. 18, § 2º da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a não causar desigual tratamento e injusto desequilíbrio na equação ditada pelo sistema de seguridade, razão pela qual é possível a "desaposentação", motivo pelo qual, tratando-se de interesses disponíveis, o beneficiário pode renunciar às prestações pertinentes à aposentadoria anteriormente concedida, não havendo falar em ato jurídico perfeito ou direito adquirido. Contudo, em razão da solidariedade e da igualdade entre aqueles que trabalharam e contribuíram por períodos iguais, o direito à "desaposentação" apenas pode ser exercitado mediante a devolução dos valores anteriormente percebidos a título do benefício que será cessado.

- O direito à "desaposentação" da parte-autora deve ser reconhecido desde a citação, mediante cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício. O ressarcimento do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados e com juros devidos nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições) deve ser mensal e dentro de padrões razoáveis, mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novel benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).
- Agravo improvido e erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS, corrigindo, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação**, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao órgão colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012112-76.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.012112-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : VALDOMIRO JOSE BERNARDO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).

- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012182-93.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.012182-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ARNO ZEIZER  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00121829320084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- Inocorrendo a inversão tumultuária do processo, mediante a indevida devolução dos autos à Vara de origem, há que ser rejeitada a alegada preliminar de violação ao devido processo legal.
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao órgão colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, rejeitou a matéria preliminar argüida pelo INSS e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012193-25.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.012193-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : VICTOR MARGO WEINBERG  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE SOBRESTAMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (*ex vi legis* STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.

- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar arguida e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao órgão colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, rejeitou a matéria preliminar arguida pelo INSS e no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012657-49.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.012657-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : DULCE PAROLIM

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).

- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012667-93.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.012667-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : GERALDO ARMANDO ALVES  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (*ex vi legis* STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (*ex vi legis*, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito),

mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).

- Matéria preliminar rejeitada.

- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012858-41.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.012858-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : NILTON CARVALHO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANE SERPA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (*ex vi legis* STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).

- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (*ex vi legis*, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos.

Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF -

3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).

- Matéria preliminar rejeitada.

- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012951-04.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.012951-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : AYRTON MEDINA FURTUOSO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte Federal, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, devem ser mantidas pelo Órgão Colegiado competente as decisões proferidas pelo relator, desde que fundamentadas e inatacáveis por ilegalidade ou por abuso de poder que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação ao jurisdicionado.

- É possível a aplicação do contido no art. 557 do CPC para a apreciação e julgamento de recursos relativos a pedidos de "desaposentação", sendo sequer necessária a unanimidade do tema de mérito para a aplicação dessa regra processual de celeridade da prestação jurisdicional, bastando para tanto que o entendimento do colegiado seja pacificado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Rel. Des. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Não há ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, nem à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF, se os dispositivos legais que regem a "desaposentação", tiveram sua constitucionalidade reconhecida pelo Órgão fracionado.

- À luz do princípio da isonomia e do contido no art. 201 da Constituição Federal, o art. 18, § 2º da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a não causar desigual tratamento e injusto desequilíbrio na equação ditada pelo sistema de seguridade, razão pela qual é possível a "desaposentação", motivo pelo qual, tratando-se de interesses disponíveis, o beneficiário pode renunciar às prestações pertinentes à aposentadoria anteriormente concedida, não havendo falar em ato jurídico perfeito ou direito adquirido. Contudo, em razão da solidariedade e da igualdade entre aqueles que trabalharam e contribuíram por períodos iguais, o direito à "desaposentação" apenas pode ser exercitado mediante a devolução dos valores anteriormente percebidos a título do benefício que será cessado.

- O direito à "desaposentação" da parte-autora deve ser reconhecido desde a citação, mediante cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício. O ressarcimento do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados e com juros devidos nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições) deve ser mensal e dentro de padrões razoáveis, mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novel benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).

- Agravo improvido e erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS, corrigindo, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação**, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao órgão colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011617-38.2009.4.03.6105/SP  
2009.61.05.011617-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : SERGIO DE CAMARGO LEITE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO CREMASCO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SENA SPECIE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00116173820094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).

- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos.

Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).

- Matéria preliminar rejeitada.

- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014193-86.2009.4.03.6110/SP  
2009.61.10.014193-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : VALMIR PEREIRA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00141938620094036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE SOBRESTAMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (*ex vi legis* STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar arguida e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao órgão colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, rejeitou a matéria preliminar argüida pelo INSS e no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004075-39.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.004075-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
 APELANTE : ANTONIO GERALDO DA SILVA  
 ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
 APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
 No. ORIG. : 00040753920094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte Federal, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, devem ser mantidas pelo Órgão Colegiado competente as decisões proferidas pelo relator, desde que fundamentadas e inatacáveis por ilegalidade ou por abuso de poder que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação ao jurisdicionado.

- É possível a aplicação do contido no art. 557 do CPC para a apreciação e julgamento de recursos relativos a pedidos de "desaposentação", sendo sequer necessária a unanimidade do tema de mérito para a aplicação dessa regra processual de celeridade da prestação jurisdicional, bastando para tanto que o entendimento do colegiado seja pacificado em seus

aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Rel. Des. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Não há ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, nem à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF, se os dispositivos legais que regem a "desaposentação", tiveram sua constitucionalidade reconhecida pelo Órgão fracionado.

- À luz do princípio da isonomia e do contido no art. 201 da Constituição Federal, o art. 18, § 2º da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a não causar desigual tratamento e injusto desequilíbrio na equação ditada pelo sistema de seguridade, razão pela qual é possível a "desaposentação", motivo pelo qual, tratando-se de interesses disponíveis, o beneficiário pode renunciar às prestações pertinentes à aposentadoria anteriormente concedida, não havendo falar em ato jurídico perfeito ou direito adquirido. Contudo, em razão da solidariedade e da igualdade entre aqueles que trabalharam e contribuíram por períodos iguais, o direito à "desaposentação" apenas pode ser exercitado mediante a devolução dos valores anteriormente percebidos a título do benefício que será cessado.

- O direito à "desaposentação" da parte-autora deve ser reconhecido desde a citação, mediante cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício. O ressarcimento do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados e com juros devidos nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições) deve ser mensal e dentro de padrões razoáveis, mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novel benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).

- Agravo improvido e erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, corrigindo, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação**, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao órgão colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008811-03.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.008811-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : JOSE CERQUEIRA BARBOSA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00088110320094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).

- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009623-45.2009.4.03.6114/SP  
2009.61.14.009623-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
 APELANTE : OLIVEIRO LIMIRO FERREIRA  
 ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
 APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro  
                   : HERMES ARRAIS ALENCAR  
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
 No. ORIG. : 00096234520094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE SOBRESTAMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar arguida e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao órgão colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, rejeitou a matéria preliminar arguida pelo INSS e no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001815-83.2009.4.03.6115/SP  
2009.61.15.001815-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
 APELANTE : FATIMA APARECIDA PALOMBO BROGGIO  
 ADVOGADO : PEDRO LUIZ SALETTI e outro  
 APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : ISABEL CRISTINA BAFUNI  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
 No. ORIG. : 00018158320094036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (*ex vi legis*, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravos improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, nos termos do voto do Relator, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000160-66.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.000160-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : MARIA NAZARIO BETTI

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00001606620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE.**

**NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000721-90.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.000721-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ANTONIO CARLOS CANUTO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE SOBRESTAMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar arguida e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao órgão colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, rejeitou a matéria preliminar arguida pelo INSS e no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000903-76.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.000903-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : IRACEMA FERREIRA DA COSTA  
ADVOGADO : KARINA MIRANDA DE OLIVEIRA e outro  
: GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00009037620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte Federal, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, devem ser mantidas pelo Órgão Colegiado competente as decisões proferidas pelo relator, desde que fundamentadas e inatacáveis por ilegalidade ou por abuso de poder que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação ao jurisdicionado.

- É possível a aplicação do contido no art. 557 do CPC para a apreciação e julgamento de recursos relativos a pedidos de "desaposentação", sendo sequer necessária a unanimidade do tema de mérito para a aplicação dessa regra processual de celeridade da prestação jurisdicional, bastando para tanto que o entendimento do colegiado seja pacificado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Rel. Des. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Não há ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, nem à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF, se os dispositivos legais que regem a "desaposentação", tiveram sua constitucionalidade reconhecida pelo Órgão fracionado.

- À luz do princípio da isonomia e do contido no art. 201 da Constituição Federal, o art. 18, § 2º da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a não causar desigual tratamento e injusto desequilíbrio na equação ditada pelo sistema de seguridade, razão pela qual é possível a "desaposentação", motivo pelo qual, tratando-se de interesses disponíveis, o beneficiário pode renunciar às prestações pertinentes à aposentadoria anteriormente concedida, não havendo falar em ato jurídico perfeito ou direito adquirido. Contudo, em razão da solidariedade e da igualdade entre aqueles que trabalharam e contribuíram por períodos iguais, o direito à "desaposentação" apenas pode ser exercitado mediante a devolução dos valores anteriormente percebidos a título do benefício que será cessado.

- O direito à "desaposentação" da parte-autora deve ser reconhecido desde a citação, mediante cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício. O ressarcimento do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados e com juros devidos nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições) deve ser mensal e dentro de padrões razoáveis, mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novel benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).

- Agravo improvido e erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial do novo benefício a partir da citação.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS, corrigindo, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação**, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao órgão colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000980-85.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.000980-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOAO PAULO CARDOSO DA SILVA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00009808520094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO**

**DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte Federal, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, devem ser mantidas pelo Órgão Colegiado competente as decisões proferidas pelo relator, desde que fundamentadas e inatacáveis por ilegalidade ou por abuso de poder que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação ao jurisdicionado.
- É possível a aplicação do contido no art. 557 do CPC para a apreciação e julgamento de recursos relativos a pedidos de "desaposentação", sendo sequer necessária a unanimidade do tema de mérito para a aplicação dessa regra processual de celeridade da prestação jurisdicional, bastando para tanto que o entendimento do colegiado seja pacificado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Rel. Des. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Não há ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, nem à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF, se os dispositivos legais que regem a "desaposentação", tiveram sua constitucionalidade reconhecida pelo Órgão fracionado.
- À luz do princípio da isonomia e do contido no art. 201 da Constituição Federal, o art. 18, § 2º da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a não causar desigual tratamento e injusto desequilíbrio na equação ditada pelo sistema de seguridade, razão pela qual é possível a "desaposentação", motivo pelo qual, tratando-se de interesses disponíveis, o beneficiário pode renunciar às prestações pertinentes à aposentadoria anteriormente concedida, não havendo falar em ato jurídico perfeito ou direito adquirido. Contudo, em razão da solidariedade e da igualdade entre aqueles que trabalharam e contribuíram por períodos iguais, o direito à "desaposentação" apenas pode ser exercitado mediante a devolução dos valores anteriormente percebidos a título do benefício que será cessado.
- O direito à "desaposentação" da parte-autora deve ser reconhecido desde a citação, mediante cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício. O ressarcimento do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados e com juros devidos nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições) deve ser mensal e dentro de padrões razoáveis, mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novel benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).
- Agravo improvido e erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial do novo benefício a partir da citação.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS, corrigindo, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação**, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao órgão colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001073-48.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.001073-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOSE RIBEIRO JUNIOR  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00010734820094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte Federal, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, devem ser mantidas pelo Órgão Colegiado competente as decisões proferidas pelo relator, desde que fundamentadas e inatacáveis por ilegalidade ou por abuso de poder que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação ao jurisdicionado.

- É possível a aplicação do contido no art. 557 do CPC para a apreciação e julgamento de recursos relativos a pedidos de "desaposentação", sendo sequer necessária a unanimidade do tema de mérito para a aplicação dessa regra processual de celeridade da prestação jurisdicional, bastando para tanto que o entendimento do colegiado seja pacificado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Rel. Des. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Não há ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, nem à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF, se os dispositivos legais que regem a "desaposentação", tiveram sua constitucionalidade reconhecida pelo Órgão fracionado.

- À luz do princípio da isonomia e do contido no art. 201 da Constituição Federal, o art. 18, § 2º da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a não causar desigual tratamento e injusto desequilíbrio na equação ditada pelo sistema de seguridade, razão pela qual é possível a "desaposentação", motivo pelo qual, tratando-se de interesses disponíveis, o beneficiário pode renunciar às prestações pertinentes à aposentadoria anteriormente concedida, não havendo falar em ato jurídico perfeito ou direito adquirido. Contudo, em razão da solidariedade e da igualdade entre aqueles que trabalharam e contribuíram por períodos iguais, o direito à "desaposentação" apenas pode ser exercitado mediante a devolução dos valores anteriormente percebidos a título do benefício que será cessado.

- O direito à "desaposentação" da parte-autora deve ser reconhecido desde a citação, mediante cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício. O ressarcimento do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados e com juros devidos nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições) deve ser mensal e dentro de padrões razoáveis, mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novel benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).

- Agravo improvido e erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS, corrigindo, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação**, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao órgão colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001076-03.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.001076-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : ANTONIO VIEIRA DE LIMA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOACIR NILSSON e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00010760320094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE SOBRESTAMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar arguida e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao órgão colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, rejeitou a matéria preliminar arguida pelo INSS e no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001089-02.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.001089-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
 APELANTE : PAULO PEREIRA DE OLIVEIRA  
 ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
 APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- Inocorrendo a inversão tumultuária do processo, mediante a indevida devolução dos autos à Vara de origem, há que ser rejeitada a alegada preliminar de violação ao devido processo legal.

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novo benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao órgão colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, rejeitou a matéria preliminar argüida pelo INSS e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001323-81.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001323-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
 APELANTE : JOSE APARECIDO MARANHO  
 ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
 APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE SOBRESTAMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (*ex vi legis* STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF -

3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).

- Matéria preliminar rejeitada.

- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar arguida e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao órgão colegiado, ficando, por conseqüência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, rejeitou a matéria preliminar argüida pelo INSS e no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001402-60.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.001402-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ANTONIO LUPIAO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00014026020094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte Federal, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, devem ser mantidas pelo Órgão Colegiado competente as decisões proferidas pelo relator, desde que fundamentadas e inatacáveis por ilegalidade ou por abuso de poder que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação ao jurisdicionado.

- É possível a aplicação do contido no art. 557 do CPC para a apreciação e julgamento de recursos relativos a pedidos de "desaposentação", sendo sequer necessária a unanimidade do tema de mérito para a aplicação dessa regra processual de celeridade da prestação jurisdicional, bastando para tanto que o entendimento do colegiado seja pacificado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Rel. Des. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Não há ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, nem à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF, se os dispositivos legais que regem a "desaposentação", tiveram sua constitucionalidade reconhecida pelo Órgão fracionado.

- À luz do princípio da isonomia e do contido no art. 201 da Constituição Federal, o art. 18, § 2º da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a não causar desigual tratamento e injusto desequilíbrio na equação ditada pelo sistema de seguridade, razão pela qual é possível a "desaposentação", motivo pelo qual, tratando-se de interesses disponíveis, o beneficiário pode renunciar às prestações pertinentes à aposentadoria anteriormente concedida, não havendo falar em ato jurídico perfeito ou direito adquirido. Contudo, em razão da solidariedade e da igualdade entre aqueles que trabalharam e contribuíram por períodos iguais, o direito à "desaposentação" apenas pode ser exercitado mediante a devolução dos valores anteriormente percebidos a título do benefício que será cessado.
- O direito à "desaposentação" da parte-autora deve ser reconhecido desde a citação, mediante cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício. O ressarcimento do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados e com juros devidos nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições) deve ser mensal e dentro de padrões razoáveis, mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novel benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).
- Agravo improvido e erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS, corrigindo, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação**, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao órgão colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001559-33.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.001559-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ARY FIRMO CUCCIO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF -

3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).

- Matéria preliminar rejeitada.

- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001655-48.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.001655-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : VALDOMIRO DE SOUZA

ADVOGADO : JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (*ex vi legis* STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).

- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (*ex vi legis*, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescricional.

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002750-16.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.002750-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : OSWALDO DE MATOS

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00027501620094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (*ex vi legis*, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003408-40.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.003408-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
 APELANTE : ADEMAR ALVES DINIZ  
 ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
 APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
                   : HERMES ARRAIS ALENCAR  
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
 EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte Federal, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, devem ser mantidas pelo Órgão Colegiado competente as decisões proferidas pelo relator, desde que fundamentadas e inatacáveis por ilegalidade ou por abuso de poder que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação ao jurisdicionado.
- É possível a aplicação do contido no art. 557 do CPC para a apreciação e julgamento de recursos relativos a pedidos de "desaposentação", sendo sequer necessária a unanimidade do tema de mérito para a aplicação dessa regra processual de celeridade da prestação jurisdicional, bastando para tanto que o entendimento do colegiado seja pacificado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Rel. Des. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Não há ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, nem à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF, se os dispositivos legais que regem a "desaposentação", tiveram sua constitucionalidade reconhecida pelo Órgão fracionado.
- À luz do princípio da isonomia e do contido no art. 201 da Constituição Federal, o art. 18, § 2º da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a não causar desigual tratamento e injusto desequilíbrio na equação ditada pelo sistema de seguridade, razão pela qual é possível a "desaposentação", motivo pelo qual, tratando-se de interesses disponíveis, o beneficiário pode renunciar às prestações pertinentes à aposentadoria anteriormente concedida, não havendo falar em ato jurídico perfeito ou direito adquirido. Contudo, em razão da solidariedade e da igualdade entre aqueles que trabalharam e contribuíram por períodos iguais, o direito à "desaposentação" apenas pode ser exercitado mediante a devolução dos valores anteriormente percebidos a título do benefício que será cessado.
- O direito à "desaposentação" da parte-autora deve ser reconhecido desde a citação, mediante cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício. O ressarcimento do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados e com juros devidos nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições) deve ser mensal e dentro de padrões razoáveis, mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novel benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).
- Agravo improvido e erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial do novo benefício a partir da citação.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS, corrigindo, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação**, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao órgão colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003613-69.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003613-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ADILSON RAMOS DE ARAUJO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

**EMENTA**

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA**

**ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004041-51.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.004041-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOSE ALMEIDA  
ADVOGADO : JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

### **CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).

- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).

- Matéria preliminar rejeitada.

- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004716-14.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004716-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : MILTON PINA

ADVOGADO : DERMEVAL BATISTA SANTOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. PRELIMINARES. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. PRELIMINARES REJEITADAS. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte Federal, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, devem ser mantidas pelo Órgão Colegiado competente as decisões proferidas pelo relator, desde que fundamentadas e inatacáveis por ilegalidade ou por abuso de poder que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação ao jurisdicionado.

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (*ex vi legis* STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).

- A decadência, de que trata o art. 103 da Lei 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pelas Leis 9.587/97, 9.711/98 e 10.839/04), incide sobre a revisão de benefícios concedidos após a vigência de tais normas, não abrangendo a renúncia ao benefício anteriormente concedido. O instituto da prescrição, por sua vez, atinge apenas as relações jurídicas de natureza continuativa, preservando, no entanto, o fundo de direito sobre o qual se funda a ação. Encontram-se prescritas as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da demanda previdenciária (Súmula 85 do E. STJ).

- Não há ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, nem à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF, se os dispositivos legais que regem a "desaposentação", tiveram sua constitucionalidade reconhecida pelo Órgão fracionado.

- À luz do princípio da isonomia e do contido no art. 201 da Constituição Federal, o art. 18, § 2º da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a não causar desigual tratamento e injusto desequilíbrio na equação ditada pelo sistema de seguridade, razão pela qual é possível a "desaposentação", motivo pelo qual, tratando-se de interesses disponíveis, o beneficiário pode renunciar às prestações pertinentes à aposentadoria anteriormente concedida, não havendo falar em ato jurídico perfeito ou direito adquirido. Contudo, em razão da solidariedade e da igualdade entre aqueles que trabalharam e contribuíram por períodos iguais, o direito à "desaposentação" apenas pode ser exercitado mediante a devolução dos valores anteriormente percebidos a título do benefício que será cessado.

- O direito à "desaposentação" da parte-autora deve ser reconhecido desde a citação, mediante cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício. O ressarcimento do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados e com juros devidos nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições) deve ser mensal e dentro de padrões razoáveis, mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício fixado na data da citação.

- Preliminares rejeitadas, agravos improvidos, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, vencida a DES. FEDERAL LEIDE POLO que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, sendo que a DES. FEDERAL LEIDE POLO que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao Órgão Colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.**

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005061-77.2009.4.03.6183/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ROBERTO CARDOSO JUNIOR  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005271-31.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.005271-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : IONE PALHARES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : VERA MARIA CORREA QUEIROZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00052713120094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada**

**CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006555-74.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.006555-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : NILSON JOSE DOS SANTOS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006744-52.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.006744-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : ADEZUITA AMARAL

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00067445220094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).

- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007544-80.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.007544-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : SEBASTIAO FERREIRA DA COSTA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRA KURIKO KONDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00075448020094036183 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (*ex vi legis* STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (*ex vi legis*, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma

vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).

- Matéria preliminar rejeitada.

- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007649-57.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.007649-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ISSAO UEDA  
ADVOGADO : JOAO DE DEUS GOMES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (*ex vi legis* STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).

- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (*ex vi legis*, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima

Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).

- Matéria preliminar rejeitada.

- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008465-39.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.008465-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIO FRANEK KIMIZUKA  
ADVOGADO : JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00084653920094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos.

Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF -

3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao órgão colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009175-59.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.009175-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : PLINIO VIDONSCKY (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : REGIANE PERRI ANDRADE PALMEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00091755920094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novel benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).
- Agravos improvidos, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009606-93.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.009606-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARILENE SCHUTZ  
ADVOGADO : REGIANE PERRI ANDRADE PALMEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00096069320094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novel benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).

- Agravos improvidos, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010359-50.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010359-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : UBIRAJARA CAVALHEIRO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANA MARTINS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00103595020094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).

- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).

- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010460-87.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.010460-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA HELENA PINTO FERREIRA BARBATI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ADSON MAIA DA SILVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00104608720094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a

devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).

- Matéria preliminar rejeitada.

- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010638-36.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.010638-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : DANIEL ANTONIO DE ARAUJO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00106383620094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (*ex vi legis* STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).

- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (*ex vi legis*, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF -

3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).

- Matéria preliminar rejeitada.

- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011762-54.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.011762-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOSE ALVES FERREIRA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00117625420094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (*ex vi legis* STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).

- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do

direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (*ex vi legis*, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013103-18.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.013103-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOSE DE LIMA SILVERIO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00131031820094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte Federal, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, devem ser mantidas pelo Órgão Colegiado competente as decisões proferidas pelo relator, desde que fundamentadas e inatacáveis por ilegalidade ou por abuso de poder que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação ao jurisdicionado.

- É possível a aplicação do contido no art. 557 do CPC para a apreciação e julgamento de recursos relativos a pedidos de "desaposentação", sendo sequer necessária a unanimidade do tema de mérito para a aplicação dessa regra processual de celeridade da prestação jurisdicional, bastando para tanto que o entendimento do colegiado seja pacificado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Rel. Des. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Não há ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, nem à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF, se os dispositivos legais que regem a "desaposentação", tiveram sua constitucionalidade reconhecida pelo Órgão fracionado.

- À luz do princípio da isonomia e do contido no art. 201 da Constituição Federal, o art. 18, § 2º da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a não causar desigual tratamento e injusto desequilíbrio na equação ditada pelo sistema de seguridade, razão pela qual é possível a "desaposentação", motivo pelo qual, tratando-se de interesses disponíveis, o beneficiário pode renunciar às prestações pertinentes à aposentadoria anteriormente concedida, não havendo falar em ato jurídico perfeito ou direito adquirido. Contudo, em razão da solidariedade e da igualdade entre aqueles que trabalharam e contribuíram por períodos iguais, o direito à "desaposentação" apenas pode ser exercitado mediante a devolução dos valores anteriormente percebidos a título do benefício que será cessado.

- O direito à "desaposentação" da parte-autora deve ser reconhecido desde a citação, mediante cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício. O ressarcimento do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados e com juros devidos nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições) deve ser mensal e dentro de padrões razoáveis, mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novel benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).

- Agravo improvido e erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS, corrigindo, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação**, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao órgão colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014225-66.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.014225-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ANTONIO CARLOS FONSECA ROSA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00142256620094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE SOBRESTAMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar arguida e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao órgão colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, rejeitou a matéria preliminar arguida pelo INSS e no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015940-46.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.015940-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
 APELANTE : ADEMILSON BENTO DE AMORIM  
 ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
 APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
 No. ORIG. : 00159404620094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (*ex vi legis*, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do **INSS** para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015956-97.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.015956-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
 APELANTE : MARCIA SERRALVO MORENO (= ou > de 60 anos)  
 ADVOGADO : LETICIA LASARACINA MARQUES DE OLIVEIRA e outro  
 APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
                   : HERMES ARRAIS ALENCAR  
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
 No. ORIG. : 00159569720094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).

- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.

- Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte Federal, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, devem ser mantidas pelo Órgão Colegiado competente as decisões proferidas pelo relator, desde que fundamentadas e inatacáveis por ilegalidade ou por abuso de poder que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação ao jurisdicionado.

- É possível a aplicação do contido no art. 557 do CPC para a apreciação e julgamento de recursos relativos a pedidos de "desaposentação", sendo sequer necessária a unanimidade do tema de mérito para a aplicação dessa regra processual de celeridade da prestação jurisdicional, bastando para tanto que o entendimento do colegiado seja pacificado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Rel. Des. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novo benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).

- Matéria preliminar rejeitada, agravos improvidos e erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial do novo benefício a partir da citação.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, vencida a DES. FEDERAL LEIDE POLO que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, sendo que a DES. FEDERAL LEIDE POLO que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao Órgão Colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.**

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005301-72.2010.4.03.6105/SP  
2010.61.05.005301-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ELIANE GUEDES  
ADVOGADO : CELIA REGINA TREVENZOLI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00053017220104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte Federal, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, devem ser mantidas pelo Órgão Colegiado competente as decisões proferidas pelo relator, desde que fundamentadas e inatacáveis por ilegalidade ou por abuso de poder que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação ao jurisdicionado.

- É possível a aplicação do contido no art. 557 do CPC para a apreciação e julgamento de recursos relativos a pedidos de "desaposentação", sendo sequer necessária a unanimidade do tema de mérito para a aplicação dessa regra processual de celeridade da prestação jurisdicional, bastando para tanto que o entendimento do colegiado seja pacificado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Rel. Des. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Não há ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, nem à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF, se os dispositivos legais que regem a "desaposentação", tiveram sua constitucionalidade reconhecida pelo Órgão fracionado.

- À luz do princípio da isonomia e do contido no art. 201 da Constituição Federal, o art. 18, § 2º da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a não causar desigual tratamento e injusto desequilíbrio na equação ditada pelo sistema de seguridade, razão pela qual é possível a "desaposentação", motivo pelo qual, tratando-se de interesses disponíveis, o beneficiário pode renunciar às prestações pertinentes à aposentadoria anteriormente concedida, não havendo falar em ato jurídico perfeito ou direito adquirido. Contudo, em razão da solidariedade e da igualdade entre aqueles que trabalharam e contribuíram por períodos iguais, o direito à "desaposentação" apenas pode ser exercitado mediante a devolução dos valores anteriormente percebidos a título do benefício que será cessado.

- O direito à "desaposentação" da parte-autora deve ser reconhecido desde a citação, mediante cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício. O ressarcimento do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados e com juros devidos nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições) deve ser mensal e dentro de padrões razoáveis, mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novel benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).

- Agravo improvido e erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial do novo benefício a partir da citação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS, corrigindo, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação**, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FED. LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao órgão colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00079 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000572-60.2010.4.03.6183/SP  
2010.61.83.000572-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : NELSON BEZERRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00005726020104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.
- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada.
- Agravo improvido, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, vencida a **DES. FEDERAL LEIDE POLO**, que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo **INSS**, e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do **Relator**, com quem votou a **Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA**, sendo que a **DES. FEDERAL LEIDE POLO** que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao **Órgão Colegiado**, ficando,

por consequência, prejudicada a apreciação do agravo legal, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001551-22.2010.4.03.6183/SP  
2010.61.83.001551-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MILTON DA CONCEICAO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LETICIA LASARACINA MARQUES DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00015512220104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).

- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.

- Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte Federal, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, devem ser mantidas pelo Órgão Colegiado competente as decisões proferidas pelo relator, desde que fundamentadas e inatacáveis por ilegalidade ou por abuso de poder que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação ao jurisdicionado.

- É possível a aplicação do contido no art. 557 do CPC para a apreciação e julgamento de recursos relativos a pedidos de "desaposentação", sendo sequer necessária a unanimidade do tema de mérito para a aplicação dessa regra processual de celeridade da prestação jurisdicional, bastando para tanto que o entendimento do colegiado seja pacificado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Rel. Des. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).

- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do novel benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (ex vi, art. 219, do CPC).
- Matéria preliminar rejeitada, agravos improvidos e erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, vencida a DES. FEDERAL LEIDE POLO que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, sendo que a DES. FEDERAL LEIDE POLO que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao Órgão Colegiado, ficando, por consequência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.**

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002471-93.2010.4.03.6183/SP  
2010.61.83.002471-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : HELIO PRAXEDES  
ADVOGADO : RITA DE CÁSSIA GOMES VELIKY RIFF e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00024719320104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE SOBRESTAMENTO E FLUÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSOS IMPROVIDOS.**

- O sobrestamento não é uma obrigação que se impõe ao julgador, mas sim uma faculdade que lhe é atribuída, competindo-lhe exclusivamente decidir as hipóteses em que o sobrestamento se faça viável (ex vi legis STJ/Corte Especial, ED no REsp 697.964-EDCL, Min. João Otávio, j. 22/05/2006, DJU 25/09/2006).
- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.
- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010).
- Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma

vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

- Se, por manifesto erro material, a decisão impugnada silencia-se quanto à fixação do termo inicial de incidência do *novel* benefício previdenciário é facultado ao Órgão Julgador, em respeito ao que dispõe o art. 463, I, do CPC, implantá-lo, de ofício, a partir da citação (*ex vi*, art. 219, do CPC).

- Matéria preliminar rejeitada.

- Agravos improvidos, erro material corrigido de ofício, para fixar o termo inicial da desaposentação e incidência do novo benefício a partir da citação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **rejeitar a preliminar de decadência do direito de ação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, vencida a DES. FEDERAL LEIDE POLO que a acolhia e, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS e corrigir, de ofício, o erro material para fixar o termo inicial do novo benefício, a partir da data da citação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada CLÁUDIA ARRUGA, sendo que a DES. FEDERAL LEIDE POLO que, inicialmente, anulava a decisão monocrática, impondo-se o prosseguimento do recurso, cujo julgamento seria submetido ao Órgão Colegiado, ficando, por conseqüência, prejudicada a apreciação dos agravos legais, vencida, acolheu a preliminar de decadência do direito de ação e rejeitou a matéria preliminar remanescente e, no mérito, deu provimento ao agravo legal do INSS para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao agravo da parte autora.**

São Paulo, 06 de junho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

## SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

Expediente Nro 11014/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036582-13.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.036582-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro

APELADO : AVANI DA SILVA PEREIRA

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 14/06/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de junho de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador